✠

BREVE DEMONSTRACION LEGAL,

FIRMEMENTE FUNDADA EN DERECHO CIVIL, Y CANONICO, A FAVOR DE LA VERDAD, Y JUSTICIA; QUE CON EFICACIA ASSISTE AL

Dr. DON GONZALO ANTONIO SERRANO Y ARGUELLO,

MEDICO EN LA CIUDAD DE CORDOBA, EN EL PLEYTO, injusto, que le ha introducido DOñA BEATRIZ MURILLO, su muger, con la voluntaria retirada, que el dia 30. de Julio de este Año de 1737. hizo subrepticiamente al Convento de Religiosas de Santa Isabèl de los Angeles de la misma Ciudad:

ESCRIPTA

POR EL Dr. Fr. FRANCISCO SERRANO Y ARGUELLO,

DE EL ORDEN DE NUESTRO PADRE SAN JUAN DE Dios; Medico en la siempre Ilustre Villa de Priego.

SOBRE

QUE Da. BEATRIZ MURILLO

DEBE VOLUNTARIAMENTE RESTITUIRSE A LA SOCIEDAD, y corresidencia Matrimonial con su Marido; y de no hacerlo assi, debe ser compelida, y apremiada con Censuras, y todo rigor de Derecho, para que lo execute.



AL ANGELICO DOCTOR.

INſpireme noble aliento,
Rayo me alumbre Divino,
Alta Deidad, peregrino
Iluſtre mi oſſado intento:
Mas yà conſidero atento,
Que ſe alcanza eſte favor
De un Santo THOMAS Doctor,
Pues es la Luz, y el acierto;
Si la logro, ſerà cierto,
El eſcribir ſin error.

Oy, THOMAS, mi afecto fiel
Eſta obra te ofrece en ſuma;
Và con mal cortada pluma,
Y con bien toſco pincèl;
Mira, pues, qué harè con èl,
Si tu proteccion me falta?
Fuera grandiſsima falta;
Y aſsi pido humildemente,
Me libres del maldiciente,
Que al mejor Eſcripto aſſalta.

Y como el Sol, que ilumina
Todo el Orbe dilatado,
Aſsi al Mundo han alumbrado
Los rayos de tu Doctrina:
A cuya pluma Divina
Deben con ſeguridad
(Para hacer de la verdad
El mas ſolido argumento)
Luzes el entendimiento,
Afectos la voluntad.

Milagros, THOMAS Sagrado,
Obraſte con tu Doctrina,
Deſde donde el Sol ſe inclina,
Haſta donde nace elado:
Yá del Herege obſtinado
Miro rendidas las artes,
Porque quando tu repartes
De letras tu reſplandor,
Dà por milagro mayor
Vérte á un tiempo en muchas partes.

Mas ſabio, que Salomon
Un Pontifice te aclama;
Qué mucho vuele la fama,
Donde ſobra la razon!
Libre de toda paſsion
(Sin temer ageno agravio)
Por lo eminente, y lo ſabio;
Yo dirè, THOMAS, de vos,
Ser Interprete de Dios,
Y de JESUCHRISTO el Labio.



INTRODUCCION, Y EXPRESSION DEL HECHO.

1 MUCHOS DE LOS MAS DOCTOS, Y SABIOS DE LA Facultad Apolinea han dado à la Juriſprudencia grande eſplendor con ſus plauſibles,y eruditiſsimos Eſcriptos, con que han enriquecido, y fecundado los entendimientos humanos en el Orbe Literario; y ellos han adquirido la gloria mas feliz, eternizando ſus nombres en los archivos excelentes de la fama mas heroica. En teſtimonio de eſta verdad ſe vèn en tres Tomos de à folio las eruditiſsimas Queſtiones Medico-Legales de el nunca baſtantemente aplaudido el Doctor Pablo Zacchias, Romano, y Proto-Medico, que fuè de los Eſtados de la Igleſia. Tambien ſe vè la Juriſprudencia Medica de el inſigne Alberti, y el Theatro Medico-Juridico de el Doctor Juan Franciſco Lovv, ò Leon, Doctorado en Medicina, y Juriſprudencia, Primario en la Univerſidad de Praga, y Conſiliario de la Mageſtad Imperial, cuya excelente Obra en un Tomo, para la comun utilidad ſaliò à publica luz en el año de 1725. y aſsi miſmo pueden referirſe otros famoſos Medicos, que han iluſtrado la Juriſprudencia con primoroſos Eſcriptos; pero yo no tengo tan animoſo penſamiento, porque conozco, que mi pluma no puede volar tan alto; y aſsi mi ruda Minerva ſolamente ſe contenta con los borrones de eſta breve Demonſtracion Legal, formada en Derecho Civil, y Canonico, en defenſa de la verdad, y juſticia, q̃ milita à favor de un Hermano, por ſus prendas de virtud, juicio, y entendimiento, tan conocidas generalmente, q̃ no neceſsitan de agena recomendacion; con cuyas apreciables circunſtancias tuvo la fortuna de caſarſe con Doña Beatriz Murillo, ſu edad diez y ſeis años, y de prendas mui apreciables en virtud, y entendimiento, que prometen con el tiempo, en que ſe perfecciona el juicio, quanto ſe puede deſear, para conſtituir una excelente Matrona. Pudiera aqui correr difuſamente la pluma en la debida alabanza de ſu genio afable, y placentero, con otras heroicas propriedades; pero advertida ſuſpende la corriente, porque los juicios poco ſerios no la noten apaſsionada. Su Caſamiento fuè mui à guſto de

todos,

todos, por una, y otra parte, y celebrado con especial jubilo, y esplendor, en 27. de Mayo, Domingo de la Santissima Trinidad de 1736.

2 Continuò mui gustosa Doña Beatriz en su Matrimonio, haciendo vida maridable con su Consorte, à ciencia, y paciencia de los Padres, hasta el dia ocho del mes de Febrero del presente año, que con pueriles, y *aprehendidos motivos* se retirò à casa de su padre Don Francisco Murillo; pero con la prudente mediacion de Persona de authoridad se restituyò à la casa de su Marido, haviendo ella *reconocido con mejor acuerdo ser sugeridos del Enemigo comun del genero humano, para turbar la paz de su Matrimonio*, pues esta es clausula expressada en la Escriptura de concordia, que tanto se vocèa, siendo mui claro el conocimiento de su nulidad, como se demonstrarà en el discurso de este assumpto. Contiene pues dicha Escriptura diferentes Capitulos, que le parecieron à la misma Persona interpuesta convenientes, y adequados para en adelante assegurar la union pacifica de este Matrimonio; pero la experiencia ha manifestado totalmente lo contrario, porque lo mismo, que se discurriò remedio para curar una bacilante phantasia, ha sido causa para acrecentar la dolencia, como se experimentò en el dia treinta de Julio del presente año; pues aquella mañana estando con alegre semblante, y jugando con su Marido, se apartò de èl, diciendo, que iba à confessar, y acompañada con una criada saliò de su casa, y se encaminò al Convento de Religiosas de Santa Isabèl de los Angeles, donde yà la estaban esperando, y resueltamente se quedò en aquella clausura; lo que supo su Marido dos horas despues por un Escribano, que le notificò Auto del Sr. Alcalde Mayor de lo Civil, en que mandaba, pagasse à su Muger doscientos ducados de alimentos annuales, el tercio anticipado, en conformidad de un Capitulo de la referida Escriptura; pero su Marido Don Gonzalo Serrano y Arguello se opuso à la demanda, y juntamente compareciò ante el señor Provisor, como Juez privativo de toda causa Matrimonial, pidiendo la restitucion de su muger à la vida maridable, y ofreciendo informacion de no haverle dado motivo alguno para semejante retiro; recibiòse la informacion, y por trece testigos contestes consta ciertamente, que Don Gonzalo Serrano y Arguello siempre trataba con mucho amor, y cariño à su muger, assistiendola superabundantemente con todo lo necessario de vestir, y comer con la mayor esplendidez. En vista de tan eficaz, y plenissima probanza el señor Provisor por su Auto de ocho de Agosto del presente de 1737. *mandò à Doña Beatriz Murillo, muger legitima de Don Gonzalo Serrano y Arguello, residente en el Convento de Religiosas de Santa Isabèl de los Angeles de esta Ciudad, que dentro de segundo dia à la notificacion, se restituyesse à las casas de su marido Don Gonzalo Serrano y Arguello, à hacer vida maridable, pena de Excomunion mayor.* Al cumplimiento de este mandato se ha excusado Doña Beatriz, ò por mejor decir sus Fautores, alegando motivos sin fundamento, como los expressados en una Peticion, que à la letra, y puntualmente se verà adelante. Por lo que mira à la pretension, y demanda de alimentos, que ha hecho Doña Beatriz, se ha formado litigio de competencia entre los señores Juezes, Eclesiastico, y Real; cuyas controversias, pleitos odiosos, y otros graves perjuicios està causando Doña Beatriz, por mantenerse separada de el consorcio de su marido; en cuyo infeliz estado ella precissamente ha de padecer la mayor parte en las adversidades, que suelen ocasionar la ruina de las almas: y assi con el deseo de evitar la continuaciõ de tan fatales consequencias, y persuadir la pacifica union de este

Matri-

Matrimonio, me pareciò conveniente manifestar mi dictamen en la controversia de este assumpto, procurando hacer patente la Justicia, con quanta claridad, y brevedad me sea posible, observando methodo racional, y debido orden, para cuyo fin parece precisso empezar por la definicion de el Matrimonio.

3 El nombre *Matrimonio*, segun su etymologia, se deduce del Latino *Mater*, porque la Madre pare, y cria los hijos, que son fruto de el Matrimonio, el qual fuè instituido en el estado de la Gràcia, y felicidad de el Paraìso, en beneficio de la naturaleza humana, por su general propagacion. En quanto contrato, la mas clara definicion, ò por mejor decir descripcion del Matrimonio, es assi: Matrimonio *es conjuncion marital de hombre, y muger, entre legitimas personas, cuya union tiene individual orden de vida.* Dicese *conjuncion*, no de los cuerpos, sino de los animos, ò voluntades: se dice *marital*, à diferencia de el concubito, y para excluir otros contratos, y obligaciones, que pueden hacer entre sì el hombre, y la muger: dicese *de hombre, y muger*, para explicar el sujeto de tal vinculo, que debe ser varon, y muger; y para excluir las personas de un mismo sexo, cuya conjuncion no es, ni puede ser Matrimonio: dicese *entre legitimas personas*, quales son las que no tienen impedimento dirimente: ultimamente se dice, *que tiene individual orden de vida*, para explicar el fin del Matrimonio, que es la mutua habitacion, amigable sociedad, y comercio laudable.

4 La dicha definicion es comun de los Authores, y constante en los Derechos, Canonico, Civil, y Real, *Cap. illud in fine, de præsumpt. Leg. 1. ff. de ritu nupt. & §. 1. instit. de patria potest. & Leg. 1. tit. 2. partit.* 4. Basseo, con otros muchos, *tom. 1. verb. Matrimonium 1. num. 1. 2. & 3.*

5 Es pues el Matrimonio en su residencia, una amigable, germana, mutua, è individua conjuncion del marido, que dirige, y de la muger, que con rendimiento le obsequia. De donde infiere la Luz de la Iglesia San Augustin, ser el fin adequado del Matrimonio esta sociedad natural del diverso sexo, como expressa en el lib. 3. *de bono conjug. cap. 1.* pues assi dice: *Consequens ergo est connexio societatis in filiis, qui unus honestus fructus est, non conjunctionis maris, & fœminæ, sed concubitus; poterat enim esse in utroque sexu etiam sine tali commixtione alterius regentis, alterius obsequentis, amicabilis quædam, & germana conjunctio.* Y en el capitulo 3. donde prueba la bondad de este conyugio, dice el Santo Doctor: *Mihi non videtur propter solam filiorum procreationem, sed propter ipsam etiam naturalem in diverso sexu societatem, altàs non diceretur conjugium in senibus, præsertim si vel amisissent filios, vel minimè genuissent.* Esta doctrina confirma Hugo Victor. lib. *de incorrupt. Deipar. integrit.* y aprueba claramente mi Doctor Angelico, diciendo, fuè verdadero, y legitimo Matrimonio el de la Virgen N. Señora con el Sr. S. Joseph; son sus palabras: *Omninò verum fuit Matrimonium Virginis Matris, & Joseph: quia uterque consensit in copulam conjugalem, non autem expressè in copulam carnalem, nisi sub conditione, si Deo placeret*: part. 3. quæst. 29. art. 2. Consiste pues la forma del Matrimonio en la indivisible union de los animos, ò voluntades, por lo qual uno de los Conyuges indivisiblemente està obligado à guardar fidelidad al otro. El fin del Matrimonio es la generacion, crianza, y buena educacion de la prole, que debe ser dirigida para servir, y amar à Dios; pues en el mismo lugar dice el Angelico Maestro: *Finis autem Matrimonii est proles generanda, & educanda. Ad quorum primum pervenitur per concubitum conjugalem: ad secundum per alia opera viri, & uxoris, quibus sibi invicem ob-*

ſequuntur ad prolem nutriendam.

6 En la Iglesia Catholica el Matrimonio es uno de los ſiete Sacramentos, vinculo ſagrado, y natural conjuncion de hombre, y muger, entre legitimas perſonas, para paſſar una vida inſeparable, y comun entre los dos, à los quales confiere gracia eſpiritual *ex opere operato*, *hoc eſt*, *ex meritis Chriſti*, *& virtute paſſionis ſuę*, *quę jam ſunt opus operatum*; y aſsi Chriſto elevò el Matrimonio à la dignidad de Sacramento, comunicando ſu Divina Gracia à los caſados, que dignamente lo celebran.

7 Los Iconologos tienen por Geroglyphico de el Matrimonio la figura de una muger ricamente adornada, pero con yugo al cuello, grillos en los pies, y una vibora debaxo de ellos. El yugo, y grillos ſignifican la libertad perdida, y el peſo, y carga de el eſtado Matrimonial; la vibora debaxo de los pies indica, que la muger caſada debe piſar, y atropellar todo lo que puede ofender al amor, y fidelidad de ſu eſpoſo. En eſte Geroglyphico tiene lugar la vibora, pero no la culebra, ò ſerpiente, porque eſta es el mas aſtuto, y ſagaz de todos los animales, pues con una manzana ſupo engañar à la primera muger, que incauta, y ſin conſideracion hizo aprecio de las palabras engañoſas de la ſerpiente, por quien entrò en eſte mundo la muerte, y nueſtros progenitores, y toda ſu poſteridad fueron deſterrados de las delicias de el Paraìſo, donde los tratò como niños, y los engañò con una manzana.

8 Por tantas razones, como venerables authoridades urge tanto la mutua reſidencia, y conmanencia de los Conyuges, que el no vivir juntos, ſino voluntariamente ſeparados, por arbitrio de proprio Enthuſiaſmo, es faltar, y quebrantar el Derecho Divino, Natural, Sacra Eſcriptura, y Santos Padres, que aſsi lo mandan. Conſta de el Geneſis al cap. 2. donde Dios atendiendo à la correſidencia, y mutua cohabitacion matrimonial, deſpues que criò al hombre, dixo: *Non eſt bonum, hominem eſſe ſolum: faciamus ei adjutorium ſimile ſibi*; donde leyò el Chaldeo: *Subſtentaculum, quod ſit penes eum.* De modo que la muger viene à ſer un ſubſtentaculo, ò adyuvamen caſi como el miſmo marido, exiſtiendo en ſu miſma caſa, para la propagacion de la eſpecie, para el gobierno de la familia, para el cuidado de ella, para el trabajo, para el levamen de los dolores, y ſentimientos, y paraque con ſu conſorcio ſean todas las demàs neceſsidades de la vida matrimonial ſublevadas. De donde ſe infiere, que en eſſas Divinas palabras puſo Dios el precepto de la mutua correſidencia, y cohabitacion de los caſados; y lo hizo publico Adan, quando dixo: *Hoc nunc os ex oſsibus meis, & caro de carne mea: hæc vocabitur Virago, quoniam de viro ſumpta eſt. Quamobrem relinquet homo patrem ſuum, & matrem, & adhærebit uxori ſuæ: erunt duo in carne una*: Geneſ. cap. 2. v. 23. Donde declara Cornelio Alapide: *Erunt una perſona civilis, quaſi fictione Juris naturalis.* Eſto miſmo confirma el Abulenſe, exponiendo el miſmo texto; cuyo teſtimonio expreſſa el Concilio Tridentino, exhortando à la correſidencia matrimonial, en la Seſſ. 24. donde dice: *Matrimonii perpetuum, indiſſolubilemque nexum primus humani generis parens Divini Spiritus inſtinctu pronuntiavit, cùm dixit: Hoc nunc os ex oſsibus meis, & caro de carne mea &c* En cuyas palabras eſtan à la letra dos preceptos, uno de la indiſſolubilidad del Matrimonio, y otro de la reſidencia matrimonial por toda la vida, como prueba mi Doctor Angelico, diciendo: Que no ſolo deben vivir juntos marido, y muger por la neceſsidad de la generacion, como los otros animales, ſino por

la

la domestica vida, en la qual hay ciertas operaciones proprias del marido, y de la muger; en cuya union el varon es cabeza de la muger; son sus palabras: *Mas, & fœmina conjunguntur, non solùm propter necessitatem generationis, ut in aliis animalibus, sed etiam propter domesticam vitam, in qua sunt aliqua opera viri, & fæminæ, & in qua vir est caput mulieris*: part. 1. quæst. 92. art. 2. y Aristoteles en el lib. 8. *Ethic. c.* 12. Lo mismo confirma la Doctrina Evangelica, por S. Matheo al cap. 19. donde Christo Señor Nuestro reduciendo los Phariseos à las obligaciones de la Lei Natural, y prohibiendo la Polygamia, y Libelo de Repudio, dixo: *Itaque iam non sunt duo, sed una caro. Quod Deus conjunxit, homo non separet.* Donde Christo Nuestro Salvador declara el precepto de residencia matrimonial, y las causas, que son licitas, paraque qualquier marido dexe à su muger; y no permanezca en su consorcio, aunque quede indissoluble el vinculo; pues en el mismo capitulo prosigue el Evangelista con estas palabras de Christo: *Dico autem vobis, quia quicumque dimiserit uxorem suam, nisi ob fornicationem, & aliam duxerit, mœchatur: & qui dimissam duxerit, mœchatur.* Como si dixesse Christo, expone el docto Hurtado *de Resident. matrimon. fol.* 167. Soi Legislador de la Lei de Gracia, y dispongo con tanta estrechez la residencia, y conmanencia matrimonial, que asigno por causa de separacion la infidelidad, paraque entiendan los casados, que no deben separarse del debido consorcio matrimonial por qualquier leve motivo, por una riñuela, por una zelotypia, por qualquiera vaga phantastica especie, ò Enthusiasmo del debil, fragil, femineo sexo, que suele hacer graves motivos de pueriles acciones, mas para corregidas con el desprecio, que para oidas en la integridad de un prudente, y serio juicio.

9 Los Santos Padres tanto consideraron lo conveniente, que era la corresidencia matrimonial de los casados, que exponiendo las palabras de Christo, en que manda la individua unidad de la cohabitacion, unanimes claman, y vocean aquel: *Propter hoc relinquet homo patrem suum, & matrem, & adhærebit uxori suę*: y por consequencia lo mismo se debe entender, y decir de la muger; y asi con eficacia exhortan ser necessario quitar todas las causas de los disturbios, que en los Matrimonios suele introducir el desordenado amor entre las proprias familias, con las instancias continuadas, que suelen hacer los padres, llevados del mismo desorden; y asi para evitar tales disturbios, y mantenerse en la paz, que deben tener los casados, es precisso se aparten prudentemente de los padres, y que el marido, y la muger solo atiendan à ser un individuo matrimonial, porque la Lei de Dios, como yugo tan suave, compone mui bien el paternal amor con adhesion al proprio marido, pues no es amor el saber sentir, y no el raciocinar; por cuya razon si los padres saben sentir, tambien deben juntamente raciocinar, para con discreto pesso balancear justamente lo que deben dirigir, y lo que el amor paternal debe aborrecer, y evitar, anteponiendo las Leyes Divinas à los interesses humanos, como nos enseña, y predica el Apostol San Pablo en la Epist. 1. ad Corinth. cap. 7. y mi Angelico Doctor en su exposicion; Concil. Trident. Sess. 24. Evarist. Papa Epist. 2. Concil. Malacit. cap. 17. Tertullian. lib. 5. adversus Marcion. cap. 7. S. Thom. in 4. dist. 35. art. 4. con otros muchos, que cita Hurtado in tract. de Resident. Matrimon. Barbos. Collect. in lib. 4. Decretal. tit. 1. cap. 1. pag. 465. ubi ait: *Nam conjuges tenentur simùl habitare, & convivere ad juvandum se mutuò, atque familiam promovendam:* Valer. Reginald. in Praxi Fori Pœnit. lib. 32. num. 302.

Christo

10 Christo por boca del Apostol San Pablo en el cap. citado con su eficacia manda à la muger casada, no se aparte de su marido; son sus palabras: *His autem, qui Matrimonio juncti sunt, præcipio, non ego, sed Dominus, uxorem à viro non discedere: quòd si discesserit, manere innuptam, aut viro suo reconciliari.*

11 Infiera ahora el discreto, què aprecio se deba hacer de una voluntaria separacion, en que sin mas que una mera ligereza, se quebranta el Derecho Divino, y Natural, Sagrada Escriptura, Concilios, Derecho Eclesiastico, Canones Sagrados, y Authoridades de los Santos Padres? solo la indiscreta falta de madurez en materia tan delicada podrà dàr algun color, paraque en tan ardua, è intrepida resolucion sea en semejante error, menor la abominacion; pero en el juicio prudente de un marido tendrà grado excelente el cariño por la reconciliacion en tan grave desacierto; aunque se pretende darle algunos coloridos, consignando la causa de esta voluntaria separacion en una Escriptura, que entre los dos Consortes se hizo de contrato, *paraque en qualquier tiempo, y ocasion, que Doña Beatriz tuviesse recelos, ò desconfianzas, pudiesse retirarse à la clausura de un Convento &c.*

12 Supongo, como precisso, que estos recelos, y desconfianzas, de que hace expression la Escriptura, no es por vivir su marido desordenadamente, quebrantando la fidelidad, y amor de su consorte, como lo testifica la misma Escriptura, sino *por motivos aprehendidos, que con mejor acuerdo ella havia reconocido ser sugeridos del Enemigo comun del genero humano, para turbar la paz de su Matrimonio* De donde se viene en conocimiento cierto, y evidente, que no hay alguna de las causas, que el Derecho, y Santos Padres asignan, paraque la separacion sea justa; y asi ella solamente es voluntaria, y verdaderamente indiscreta, como fundada en *aprehendidos motivos*; por cuya razon està refutada difusamente en los Autos, como se ha visto en el Testimonio, que en relacion de ellos se ha divulgado.

SE IMPUGNA LA ESCRIPTURA,

Y SU NULIDAD SE DEMUESTRA.

13 PRimeramente, porque siendo injustas las causas, precissamente vienen à ser nulas, asi la razon formal, como las condiciones de la dicha Escriptura; porque no es otra cosa la Escriptura, que un verbal contrato, traslado para su permanencia, y perpetuidad à una authoridad escripta, cuyo valor, ademàs de las externas circunstancias, por Leyes del Reino prevenidas, depende de la misma verdad, y bondad; que arreglado à la Lei Divina debe llevar en sì el contrato; pero siendo fractivo de la Lei Divina, en que se fundan las humanas, queda precissamente la Escriptura irrita, y nula; y asi si uno hiciesse Escriptura de contrato de quitar la vida à un proximo, ò de otra condicion iniqua, aunque la tal Escriptura tuviesse extrinsecamente todas las solemnidades del Derecho, era por sì, en quanto à su essencia, irrita, y nula, como doctamente dice, y prueba Barbosa, atencion à sus palabras: *Conditiones verò turpes sunt, quæ cùm per rerum naturam de facto possint existere, & non opponantur substantiæ actûs, per Leges tamen Divinas, aut humanas, sine culpa impleri*

pleri non possunt, *ut si hominem occideris*, *si furtum feceris*: Barbos. in lib. 4. Decretal. tit. 5. num. 3. fol. 512. Y Thomas Hurtado al mismo tenor dice asi: *Importat enim nullitatem actus ipso Jure habens virtutem Decreti irritantis*: de Resident. matrim. fol. 129. Rota part. 2. divers. decis. 24. num. 4. apud Farinac. tom. 2. decis. 107. num. 5. in una transvers. coram Manzunedo sub 10. Maji 1606.

14 Confirma, prueba, y authoriza la misma opinion el Arzobispo Hispalense *in sua Catena Morali lib.* 4. *quæst.* 12. *art.* 2. *num.* 3. donde asi pronuncia: *At quando Lex irritat actum*, *si quis illum faciat contra Legem irritantem*, *mortalitèr peccat.*

15 Trasladada esta solida doctrina al presente caso, debemos tener por cierto, que la dicha Escriptura en su substancia es irrita, y nula, es de voluntaria separacion matrimonial, en la qual, como queda probado, se quebrantan las Leyes, Natural, y Divina, Sagrada Escriptura, Concilios, y Authoridades de SS. Padres: luego ella es fractiva de la Lei Divina, y por consiguiente irrita, y nula. Es fractiva del Derecho Canonico in Gloss. *Ceciderunt*:::: *sunt damnatæ per sententiam*: donde se declara, ser precissa la sentencia del Juez Eclesiastico, paraque sea licita la separacion en la corresidencia matrimonial, *ut constat per* Cardin. Bellarm. *lib.* 1. *de Matrim. cap.* 14. Jacob Graff. *in Jure decis. part.* 2. *lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 66. *in fine*, *&* *num.* 73. Sanchez D. *lib.* 10. *disp.* 12. lo mismo en el *lib.*4. *Decretal.tit.*19. *cap.*3. *fol.*599. donde dice Barbosa, que el marido no puede separarse de la muger sin sentencia del Juez, y que si lo hiciere, debe ser compelido à la cohabitacion, debaxo de la pena de Excomunion; son sus palabras: *Vir sine judicio Ecclesię non potest dimittere uxorem*; *quod si fecerit*, *compelli debet redire sub pœna excommunicationis*: luego, debaxo de la misma pena debe ser compelida, y apremiada la muger, quando voluntariamente dexa à su marido; y lo confirma Hurtado *de Resident. Matrimon. fol.* 132. *num.* 1. luego, la dicha Escriptura tiene en sì envuelta la nulidad, en quanto à su essencia, y razon formal, por ser *de re iniqua quoad separationem voluntariam*, *absque sufficienti causa*; *&* *quia est conclusio absoluta inter Doctores*, *quòd separatio*, *quæ fit inter conjuges sine judicio Ecclesię*, *omninò nulla est.*

16 *Amplius*: Se fortifica el assumpto, y la conclusion se prueba, pues es constante, que el Matrimonio no puede estar separado mucho tiempo, porque à lo contrario no le favorece Estatuto, ni costumbre: luego, ni Escriptura, pues asi el Estatuto, como la Escriptura, ò costumbre llevan en sì la irritacion, ò contrariedad de Leyes Divinas, y Sagrados Canones, que obligan à la cohabitacion matrimonial; y por consiguiente todo Instrumento, ò Escriptura, que se opone à ella, es irrita, y nula, como lo es la que se vocèa, para persuadir, y mantener cosa tan grave, perjudicial, y perniciosa, como lo es la separacion voluntaria de un Matrimonio, quando la existencia de su perpetua union se manda observar por Leyes Divinas, y humanas, pues lo publìca la Glossa: *Non debet alter sine altero diutiùs esse.* Y explicando Barbosa este texto con el eruditisimo Sanchez, dice asi: *Notetur ad hoc*, *quòd conjuges non possunt esse diutiùs separati*; *neque valet statutum*, *aut consuetudo*, *ut viri diutiùs sine uxore sint*: *quia Juri Divino cohabitationem præcipienti adversantur*: in lib. 4. Decretal. tit. 8. cap. 1. num. 3. fol. 533. Sanchez lib. 9. quæst. 4. num. 12.

17 Instase mas: Indagando las causas para dicha Escriptura, por ella misma

en

en ſu proemio ſe halla, que ſolo *fueron motivos aprehendidos por Doña Beatriz, que con mejor acuerdo havia reconocido ſer ſugeridos de el Enemigo comun de el genero humano, para turbar la paz de ſu Matrimonio.* Luego, ſi el motivo fundamental de la Eſcriptura es mera aprehenſion, y no realidad, por conſiguiente la Eſcriptura ſolo debe ſer meramente aprehendida, y no realidad; porque en tanto exiſte una Eſcriptura, en quanto ſu fundamento es real, y no aprehendido; y por conſiguiente la licencia, que concede el marido à la muger en tal Eſcriptura, paraque con *motivos aprehendidos* ella ſe pueda retirar à la clauſura de un Convento, es nula por todo Derecho; pues es doctrina corriente, que el marido licitamente no puede dar licencia Juridica, paraque ſu muger ſin ſuficiente cauſa ſe retire à clauſura Conventual, ni para entrar formalmente en Religion, permaneciendo èl en el ſiglo: luego dicha Eſcriptura claudìca en eſta razon de contrato, por ſer contra Derecho, y por conſiguiente nula, como conſta *ex Ordina. Abb. antiq Innocent. Collectar. Zabarel. Joan. Andr. Butr. Imola. Anania. Hoſtienſ. Henric. Anchar. Panorm. Vivian. in Ration. lib. 3. Juris Pontificii p. 308. Alagon. Ximenez in Concord. num. 1. refertur ab Anton. Auguſt. Collect. 1. Decret. lib. 3. tit. 28. cap. 4. Concil. Lateran. part. 5. cap. 3. Henriquez in Summa lib. 11. de Matrim. cap. 8. Valer. Reginald. in Praxi Fori Pœnit. lib. 31. Fr. Baſil. Ponc. de Impedim. Matrim. cap. 19. Sanchez lib. 7. diſp. 32. num. 2. ubi ait: Certiſsimum igitur eſt, ut ſit licitus ingreſſus alterius conjugis poſt Matrimonium conſummatum in Religionem, minimè ſufficere licentiam alterius manentis in ſæculo.* Luego en el caſo preſente la licencia concedida por el marido, paraque ſu muger ſe retiraſſe à la clauſura Conventual, no es licita, y por conſiguiente nula la Eſcriptura, que la expreſſa, como punto principal.

18 Eſta Canonica Sancion tiene alguna excepcion, aun en la miſma Gloſſa: *Verùm ſi ita uxor ſenex eſt, & ſterilis*; quando la muger eſtà en edad tan avanzada, que yà no ſe puede temer, que de la ſeparacion pueda reſultar alguna incontinencia; pero para el acierto de eſta deliberacion advierten los Authores, ſea eſta juzgada, y determinada por el prudente arbitrio de el Juez Eleſiaſtico, à quien privativamente le compete diſcernir, quando ceſſa el inconveniente, paraque el marido pueda dàr à la muger dicha licencia, como advierte Hurtado *de Reſident. matrim. fol. 129. Gloſſ. cap. 1. de Converſ. conjug. Rebellus lib. 3. de Obligat. Juſtitię, Bonacin. de Matrim quæſt. 3. Laim. quem citat, & ſequitur Diana part. 4. tract. 4. reſol. 73. Ricard. in 4. diſ. 32. art. 2. quæſt. 3.* Luego, ſi la licencia referida ſe dà por la Eſcriptura, que tanto ſe vocèa, es dar lo que licitamente no ſe puede, por ſer contra Derecho, y ſin mas fundamento, que propria authoridad, y aſsi la dicha Eſcriptura en sì es irrita, y nula.

19 Proſigue el Derecho, aſsignando la ocaſion, y tiempo, en que ſe pueda conceder dicha licencia, dando reglas al Juez Ecleſiaſtico, que de ella deba conocer, y prudentemente diſcenir, en que edad, y con que circunſtancias ſerà aprobada con ſu authoridad la licencia, que voluntariamente cede el un conſorte à la buena determinacion, y recogimiento del otro: pero en la expedicion de tan arduo aſſumpto ſe dividen los Authores en varias opiniones; unos aſsignando la edad de quarenta años, otros la de cinquenta, y otros la de ſeſenta; en las quales ſe puede hacer prudente juicio de haver ceſſado el ardor libidinoſo de incontinencia; pero el P. Thomàs Hurtado *de Reſident. matrim.* Sanchez, y otros muchos Authores advierten, ſer eſta materia, mas para dexada al prudente arbitrio

bitrio del Juez, que para abſolutamente determinarla; porque ſe vèn, aſsi por el regalo, como por la ſalud, y robuſtez, muchas experiencias en contrario: luego dar la Eſcriptura licencia, paraque viva una muger en clauſura Conventual, quedandoſe el marido en el ſiglo con robuſta juventud, y teniendo ella diez y ſiete años, edad florida, y robuſta ſalud, donde tiene ſu vigor el ardor juvenil, y ſin determinacion de Juez Ecleſiaſtico, ni mas que *aprehendidos motivos*, es dar voces, clamando la Eſcriptura, y teſtimoniando ſu miſma nulidad. *Ita Gutierrez de Matrim. cap.* 91. *Barboſ. cap.* 4. *de Converſ. conjug. Bonac. Fillucius tom.* 1. *tract.* 10. *Cordoba in Summ. quæſt.* 178. *Alor. tom.* 1. *lib.* 8. *cap.* 14. y otros muchos, que cita Diana *reſolut.* 73. Thomas Sanchez *lib.* 7. *diſp.* 33. *num.* 19. *ubi ait* : *Id certum eſt, ſi res eſt integra, quia conjux, cui data eſt licentia, nondùm eſt profeſſus, poteſt licentia à conjuge concedente revocari: neque factum tenebit geſtum ab altero poſt eam revocationem. Quod legitimà licentià caruit.* Ita docent Paludan. 4. *diſp.* 32. *quæſt.* 2. *art.* 2. *num.* 17. *&* *diſp.* 27. *quæſt.* 3. *art.* 2. *num.* 15. *Supplementum Gabriel.* 4. *diſp.* 32. *quæſt.* 1. *art.* 2. *concluſ.* 8. *in fine*; *& diſp.* 27. *quæſt.* 2. *art.* 3. *dub.* 9. Palacios 4. *d.* 27. *diſp.* 2. *in fine.*

20 Pruebaſe mas el aſſumpto, y ſu concluſion ſe evidencia: *Dato, & non concesso*, que la dicha Eſcriptura tuvieſſe algun valor, queda libre el conſorte para revocar la licencia en ella concedida, aunque ſu eſpoſa huvieſſe yà tomado el Abito en la Religion, porque el conſorte, que queda en el ſiglo con robuſta juventud, libre, y ſin obligacion de voto, ni de profeſsion, no ſe priva del dominio, que en el cuerpo de ſu conſorte tiene; y aſsi puede repetir ſu derecho, y anular dicha licencia; porque aſsi como los Canones Sagrados previenen el año de Noviciado, paraque la muger en la clauſura contemple, y conſidere, ſi podrà vivir perpetuamente ſin la cohabitacion de ſu conſorte; aſsi tambien queda en la miſma libertad el marido, para reconocer, y determinar, ſi le ſerà conveniente permanecer en el ſiglo ſin la cohabitacion de ſu conſorte; y aſsi le queda plena libertad, para revocar la concedida licencia, en el tiempo aſsignado por el Derecho. Eſte caſo ſe parifica con el Prelado, que dà licencia à un Subdito para alguna expedicion, pues es cierto, que ſe queda con la facultad de poderla revocar, no por otra razon, ſino por el dominio, que reſide en el Prelado ſobre el Subdito; pero deſpues de bien conſideradas las circunſtancias de ſu licencia, *ad nutum* la revoca: luego en el preſente caſo, aunque el marido huvieſſe dado dicha licencia, y de ella huvieſſe mil Eſcripturas Juridicas, ſiempre queda libre para uſar de ſu derecho, y revocarlas: aſsi lo afirma Martin Perez *ſeſſ.* 1. *num.* 3. Thomàs Sanchez *lib.* 9. *de Matrim. diſp.* 40. *num.* 4. donde en concluſion dice aſsi: *Si vir, aut quicumque alius Superior irritet vota de licentia ſua, à ſubditis emiſſa, valida eſt irritatio.* Hurtado *de Reſident. fol.* 116. y otros.

21 Con la Apoſtolica Doctrina mui claramente ſe hace patente la nulidad de dicha Eſcriptura, pues por eſta concede el marido à la muger licencia abſoluta, para ſepararſe de ſu conſorcio, y cohabitacion, y que ella ſe pueda retirar à la clauſura de un Convento, quando à ella le parezca, ſin expreſsion de ſuficiente cauſa, ni limitacion de tiempo; lo que no ſe puede executar ſin contravenir à la doctrina ſantiſsima, con que nos enſeña el Apoſtol San Pablo en la *Epiſt.* 1. *ad Corinth. cap.* 7. donde aſsi pronuncia: *Uxori vir debitum reddat, ſimilitèr autem & uxor viro. Mulier poteſtatem ſui corporis non habet, ſed vir. Similitèr autem & vir ſui corporis poteſtatem non habet, ſed mulier. Nolite fraudare invicem,*

niſi

nisi fortè ex consensu ad tempus, ut vacetis orationi: & iterùm revertimini in id ipsum, ne tentet vos Sathanas propter incontinentiam vestram. En esta doctrina primeramente se halla la mutua obligacion de los conyuges en quanto al debito conyugal: Lo segundo, el dominio, ò potestad, que el un consorte tiene en el cuerpo del otro, esto es, el marido en el cuerpo de la muger, y la muger en el cuerpo del marido: Lo tercero, la intermission de los actos conyugales en quanto al debito, de modo, que no haya fraude, pues dice: *Nolite fraudare invicem*; porque la dicha intermission hecha por separacion, no solo debe ser por convenio mutuo de los consortes, sino tambien por determinado, y limitado tiempo, y por fin honesto, y santo, como causa de actos espirituales, los quales se hacen mas perfectos con la continencia; por cuya razon dice: *Ex consensu ad tempus, ut vacetis orationi*; como claramente expone este texto mi Doctor Angelico, y es constante en la doctrina de San Augustin, *quòd Deo* 33. quæst. 5. San Gregorio cap. *Sunt qui* 27. quæst. 2. Soto 4. D. 27. y otros muchos Doctores, que difusamente tratan el assumpto. Si para una justa intermission en la cohabitacion, y corresidencia matrimonial se requiere el mutuo consentimiento de los consortes, determinacion, y limitacion de tiempo, y principalmente un fin honesto, y santo, dirigido al amor de Dios, y à su santo servicio, exercitandose en actos espirituales, y santas devociones: què dirèmos de una separacion matrimonial, executada sin suficiente causa, sin determinacion, y limitacion de tiempo, ni fin adequado? què urge la doctrina del Apostol con aquel: *Et iterùm revertimini in id ipsum, ne tentet vos Sathanas.*

22 Con esta preceptiva doctrina se halla Doña Beatriz en lance mui estrecho, pues por una parte le manda el Apostol, que se restituya sin dilacion à la cohabitacion matrimonial, y vida maridable; y por otra, una profana Escriptura le dice lo contrario, que es en lo que solamente està fundada, y establecida su separacion: pues contemple mui bien allà en su catholico pecho à que parte debe inclinarse, si à la doctrina Apostolica, y santa; ò à la Escriptura profana, cuyos defectos, y nulidades muchas vezes han llegado à sus oidos. No se puede dudar, que serà mui christiana su deliberacion, abrazando con amor catholico la segura, y santa doctrina de el Apostol: *Revertimini in id ipsum*, volviendo al punto, y mui gustosa à la vida maridable, y cohabitacion matrimonial, para servir à Dios, y cumplir con sus obligaciones, despreciando en todo el fundamento iniquo de su separacion, qual es la Escriptura, que con impropriedad se llama de *Concordia*, porque ella no es otra cosa, que un seminario de discordias, odios, disturbios, y pleitos, como lo demuestra la experiencia: quiera Dios, no sea con mayor ruìna de las almas. Y se debe tener por cierto, que en buena, y segura consciencia no se puede dilatar la dicha restitucion à la vida maridable, pues hasta la presente autenticamente consta, no haver suficiente motivo, paraque sea justa su separacion, y retiro à la clausura, en que se halla. Y tambien se debe tener por cierto, que la espada cortante de San Pablo ha destrozado totalmente la Quimerica Escriptura por sus irritantes clausulas, y patentes nulidades.

23 Volvamos pues al mismo texto de el Apostol, que es fuente perenne de celestial doctrina. Se vocèa, y alega por fundamento de la retirada, y separacion de Doña Beatriz una Escriptura opuesta al Derecho Divino, y por consiguiente nula; y sin mas motivo, que la mera, vaga, y libre voluntad: luego, separa-

separacion con tales circunstancias parece abrir puerta à la tentacion de Sathanàs, que nos advierte el Apostol con aquel: *Ne tentet vos Sathanas.* Para el intento se debe aqui hacer recuerdo, y reflexion sobre la ingenua confessión, que Doña Beatriz hace en el proemio de la Escriptura, es à saber, que *los motivos, que tuvo para su retirada, y separacion, havian sido aprehendidos, que con mejor acuerdo havia reconocido ser sugeridos de el Enemigo comun de el genero humano, para turbar la paz de su Matrimonio*: luego, se comprueba, y queda indefectible la ilacion de ser ilicita la separacion, y permanencia en la clausura, quien padece el accidente de semejantes sugestiones, con las quales se facilitan las tentaciones del Enemigo comun, y por consiguiente urge mas la razon de el *Ne tentet vos Sathanas.* Por esto previene la Lei, y Doctores Expositores de ella, que en semejante caso el Juez Eclesiastico de ningun modo permita la separacion de los casados, que sin causa suficiente fueren separados; antes si, debe con eficacia compelerles, y apremiarles con Censuras, paraque se restituyan à la sociedad, y vida individua matrimonial; para cuyo fin en caso necessario invocarà el auxilio del brazo Secular, como concluye el eruditissimo P. Thomàs Sanchez, diciendo: *Potest Judex Ecclesiasticus censuris, & invocato Sæcularis auxilio, conjuges ad cobabitandum compellere, & vi adducere conjugem, qui separatus est*: lib. 9. disp. 4. num. 6. & probatur ex Cap. *Literas, ad fin. de restit. spol.* ibi: *Ad restitutionem plenariam debet Ecclesiasticà censurà compelli.* Et docent ibi *Abbas num. 29. & C. De Convers. conjug. Decius l. 2. num. 74. vers. 3. fallit. ff. de Regul. Juris, Præpos. C. 1. num. 6. & ibi Alex. de Nevo num. 18. de sponsal. Brunell. de sponsal. concl. 1. num. 8 Covarrub. 4. decr. 2. part. cap. 7. in princ. num. 1. Ant. Cucus lib. 5. instit. major. t. 11. num. 126. Matienzo lib. 5. recop. t. 1. rubr. gloss. 1. num. 90. Henriquez lib. 11. de Matrim. cap. 16. num. 3. fin. Ludov. Lop. 2. part. instruct. de Matrim. cap. 54. ad fin.*

24 Urge con mayor eficacia la razon de nuestro asserto: Porque, aunque la licencia, que concediò su marido à Doña Beatriz para su retiro à la clausura Conventual, fuesse expressada en dicha Escriptura con juramento (el qual no tiene) con todo esso la licencia, y la Escriptura, donde se expressàra, fuera irrita, y nula. Reduciendo la eficacia de este asserto mas à razon Juridica, que à fuerza de extraño impulso, hallarèmos en la *L. in fin. de non num. pecun.* que el juramento goza la misma naturaleza, y condiciones del contrato, à quien se adhiere, porque su valor es adhesivo à la condicion, de quien depende: *Quia juramentum sortitur naturam, & conditiones contractùs, cui adjicitur*, como expressa el P. Thomàs Sanchez *lib. 6. disp. 11. num. 3.* luego, si el valor de este juramento es adhesivo à una condicion irrita, y nula, como lo es la separacion de Doña Beatriz à la clausura Conventual (quedandose su consorte en el siglo) sin authoridad de Juez, y sin motivo legal, pues solo se encuentran los *aprehendidos* por Doña Beatriz; queda como *de re iniqua* nula su fuerza, y solo aprehendida.

25 Para comprobacion demonstrativa de el mismo asserto vease la explicacion de la Regla del Derecho; Regulæ: *Non est obligatorium, de Regul. Jur. in 6.* donde se halla, que el juramento hecho contra las buenas costumbres, no es obligatorio: estas, ò son civiles, ò naturales; contra las buenas costumbres civiles se dice ser, porque aunque la cosa prometida no sea en sì pecaminosa, contraviene à las buenas costumbres, que en sì tiene instituidas la Republica, y le es mui conveniente la observancia, porque de su transgresion se vè facilmente por

la

la experiencia el perjuicio. Contra las buenas costumbres naturales es, quando la cosa prometida no se puede cumplir sin pecado mortal, ò venial; y assi contra estas costumbres en el fuero interno, como contra aquellas en el externo, no es valida, ni tiene fuerza Escriptura, ni juramento, como dice Covarrubias *de Pact. 3. p. in princip. num.* 1. y otros muchos.

26 Aplicada esta doctrina al presente caso, se fortalece mucho mas nuestra conclusion; porque, *dato, & non concesso*, que huviesse juramento escripturado, hecho para una voluntaria, y vaga separacion matrimonial, serìa *ex diametro* opuesto à las buenas costumbres civiles; porque una muger, que se retira voluntariamente à clausura Conventual, dexando à su marido en medio de los bullicios de la Republica, de edad juvenil, bien parecido, docil de genio, y con absoluta libertad, es dar mal exemplo, y dexarle expuesto al proximo peligro de turbar las buenas costumbres, en cuya pureza, y observancia se esmeran grandemente las Republicas, con especiales institutos, que con integridad se deben practicar, y mas en estos tiempos, en que està mui adelantada la malicia: luego, aunque huviesse juramento escripturado para la dicha separacion, es invalido, por quanto se opone à las buenas costumbres civiles, que estan fundadas en recta razon, y conformes à las Divinas Leyes, y practicadas con felicidad por tiempo mui dilatado, con cuyas circunstancias tienen fuerza de Lei.

27 Con mucha mas razon se dice, no ser obligatorio el juramento, que es contra las buenas costumbres naturales; pues es cierto, que no se puede cumplir la cosa prometida sin pecado mortal, ò venial; porque ella se opone à la Divina Lei, y por lo mismo no puede tener estabilidad, y el juramento adherente à ella no es obligatorio; y esta es opinion inconcussa, como refieren Covarrub. *ubi suprà*, Abbas Cap. *Cùm contingat, num.* 7. *de jurejur.* P. Molina *tract.* 2. *disp.* 149. Sanchez *lib.* 1. *disp.* 32. *num.* 1. Es el Matrimonio natural al hombre, en quanto es efecto de su natural inclinacion, como dice mi Doctor Angelico *in* 4. *dist.* 26. *quæst.* 1. *art.* 1. y con su authoridad Sanchez *lib.* 2. *disp.* 2. *num.* 2. y tambien es natural, porque su contrato es natural; y por consiguiente en el estado matrimonial se contemplan buenas costumbres naturales, y principalmente en la corresidencia, y cohabitacion de los consortes; à cuyas costumbres naturales no se puede contravenir sin pecar mortal, ò venialmente; pero en el caso presente hecha una separacion matrimonial sin motivo, ni causa justa, parece dificultosa de entender sin grave culpa: luego, aunque huviesse juramento escripturado, hecho para tal separacion, ciertamente serìa invalido, y la Escriptura, que tanto se vocèa, irrita, y nula.

28 En conclusion de este assumpto se ocurre una especial reflexion, inquiriendo el motivo, ò causa, que tuvo el marido de Doña Beatriz, para condescender, y celebrar una Escriptura, que consta de tantas nulidades, como se han demonstrado, por ser contraria à Divinas, y humanas Leyes; se halla una mui eficaz, plausible, y heroica, qual es el verdadero, intenso, y radicado amor à su consorte, con el qual èl se hallaba facil, y bien dispuesto para vencer, y superar todos los embarazos, y dificultades à la restitucion, y vida maridable con su consorte; en cuyo obsequio debe el marido sacrificarse, y mui gustoso condescender à la subscripcion de un contrato convencional, ò Escriptura, que à Personas doctas, y de grande authoridad en aquella ocasion pareciò conveniente, como medicina curativa de los accidentes urgentes, no paraque tal Escriptu-

criptura pareciesse en Juicio, y en tan injustas pretensiones, y demandas. Además, que la condescendencia, y otorgamiento de dicha Escriptura no debia perjudicar al marido, pues por Regla del Derecho es constante, quòd *actus præsumitur fieri eo modo, quo validè, & licitè fieri potest*. Lezan. *fol.* 494. *num.* 191. *L. quoties, ff. de rebus dub. L. merito, ff. pro soc*: y asi queda liquido, y constante, que en dicha Escriptura el marido no tuvo otro fin, que el dar gusto à su consorte, y tenerla gustosa en la sociedad matrimonial, creyendo, que à un genio tan docil pudiera hacerle mayor impresion la generosa condescendencia judicial de su marido.

29 Que no fuesse otro el motivo, que tuvo el marido en otorgar dicha Escriptura, consta de ella misma; porque el animo del agente, que obra, se conoce, y presume por lo que el hecho demuestra, pues asi lo assegura la Regla del Derecho: *Animus ab operibus cognoscitur, & talis præsumitur, qualem facta demonstrant*: *L.* 1. *fin. ff. de dolo*. Mascard. *de probat. concl.* 95. *num.* 1. *& seq. conclus.* 1304. *num.* 24. *& seq.* Farinac. *in Praxi quæst.* 89. *num.* 76. Lezan. *fol.* 340. Luego, para venir en conocimiento del animo, que el marido tuvo en otorgar dicha Escriptura, debemos recurrir al hecho, y en el hallarèmos, que Doña Beatriz *se pudiesse retirar à la clausura del Convento, que eligiesse; que la deliberacion, y entrada en èl havia de ser sin discordia, pleito, ni litigio alguno; y que allì la havia de comunicar su marido siempre que èl quisiesse*: cuyas clausulas claramente vocèan estar ellas expressadas en dicha Escriptura à instancias de el verdadero amor, que à su consorte tenia el marido; porque à ser otro el motivo, no deseàra tanto su comunicacion, ni la practicàra aun en lo mas arduo del injusto litigio, solicitando vèrla, hablarla, y complacerla con todo obsequio, remitiendole veinte pesos, y juntamente un papel, en que le manifestaba con tierno afecto la constancia de su amor fervoroso; y con el mismo franqueandole todo aquello, que pudiesse contribuir à su gusto: luego, si hemos de venir en conocimiento del animo interno, por las operaciones del agente, hallarèmos en el presente caso, no ser otro en el marido, que agradar, y dar gusto à su muger, sossegandola por todos los medios posibles en las vagas aprehensiones de su phantasia.

30 Lo mismo se prueba, y aun con mas eficacia, por este axioma del Derecho: El medio se presume, probados los extremos, es à saber, principio, y fin: *Medium præsumitur, probatis extremis, videlicèt, principio, & fine. L. sicut, §. non videtur, ff. quibus modis pignus, vel hipothec.* Bartholus *in L. Celsus num.* 21. *ff. de usucap.* Alteratus *de præsumpt. regul.* 3. *præsumpt.* 22. Baldus *consilio* 247. Donde se amplia en todas materias, porque en la prosecucion, y continuacion de un acto los medios se declaran por los precedentes, y subsequentes, como dice Lezan. *fol.* 399. *num.* 37. Luego, para acrysolar el animo de el marido en el otorgamiento de dicha Escriptura, es precisso atender al principio, y fin, antecedentes, y consiguientes: passando pues al hecho, hallamos, que el principio fuè reducir el marido à su muger de las casas de sus padres, à donde se havia voluntariamente retirado, à la vida matrimonial, y mutua residencia domiciliar; el fin fuè celebrar la Escriptura à gusto de su muger, con animo generoso, sin reparar en cosa, que à èl mismo pudiesse ocasionar algun perjuicio: el antecedente fuè, que en la Escriptura se pusiessen las clausulas, que ella gustasse; y el consiguiente, que se havia de comunicar siempre, y quando al marido

le

le pareciesse, lo que èl no pudo conseguir, aunque para su efecto hizo las mas vivas, las mas cortesanas, y las mas afectuosas diligencias, à las quales no correspondiò su muger con la mas minima demonstracion de afecto, ni estimacion, pues no le mereciò respuesta à un papel el mas rendido, y amoroso, que puede idèar el mas eficaz cariño; valgate Dios por tan duro, y obstinado corazon! Luego, de principio, y fin, de precedente, y consiguiente consta clara, y evidentemente, que fuè el animo del marido el atraer à sì à su consorte por los medios, y circunstancias, que à la Persona interpuesta parecieron convenientes expressar en dicha Escriptura, la que subscribiò el marido mui gustoso, entendiendo, que en ello obsequiaba à su consorte, y manifestando juntamente la plena satisfaccion, que tenia de todo lo assi dispuesto por la misma Persona, que interponia su authoridad para reestablecer la tan deseada union en la residencia, y cohabitacion matrimonial; pero toda la artificiosa disposicion de la dicha Escriptura ha sido ineficaz medicina, porque à su presencia se hizo mas vehemente la dolencia, que se pensò extirpar con ella, como lo acredita la repetida, y subsistente separacion tan voluntaria de Doña Beatriz, con tantas discordias, y malevolencias, pleitos, y dispendios, que està causando con el aparente colorido de una Escriptura en su essencia, irrita, y nula; cuyos defectos en el caso de su otorgamiento huvo Persona, que los advirtiò, y aun à el Escribano dixo, que semejante otorgamiento era prohibido con graves penas impuestas por las Constituciones Synodales de el Obispado de Cordoba, como se podia vèr en ellas al fol. 52. donde se halla esta Constitucion: *Ningun Notario, ni Escribano haga Escriptura de Divorcio, en que marido, y muger se aparten de la cohabitacion, no haviendo precedido sentencia de Juez competente, pena de Excomunion mayor* latæ sententiæ, *y de cinquenta ducados para la Fabrica de nuestra Cathedral, Juez, y Denunciador*: lib. 2. tit. 6. cap. 1. §. 7. La advertencia fuè buena, y mui à tiempo; pero se mirò, como desproposito; y assi con simulacion passò por aquella Aduana el contravando de la Escriptura, que ahora tanto se vocèa, para la subsistencia de la injusta separacion matrimonial, y pretension de alimentos.

SE REFUTA, COMO INVALIDA,

LA PRETENSION DE ALIMENTOS, QUE SOLICITA DOñA BEATRIZ MURILLO.

31 Dirigida de sus Fautores, y vigilantes Consejeros, subrepticiamente se apartò Doña Beatriz de su consorte, como se ha referido, pues fuè tan artificiosa su retirada al Convento, que la primera noticia, que de ella tuvo su marido, fuè por el Escribano, que le notificò un Auto del señor Alcalde Mayor de lo Civil, en que le mandaba executivamente pagasse à su muger doscientos ducados annuales de alimentos, à que se havia obligado por la referida Escriptura en caso de retirarse ella à vivir en clausura Conventual: fuè pues esta diligencia tan prompta, y acelerada en principiar el litigio, que no diò lugar, paraque su Avogado practicasse aquella politica, y cortesania, que se acostumbra con un recado de atencion à la Parte contraria, que se mira con alguna distin-

tincion en la Republica ; por cuya causa su acreditada urbanidad se quedò en mera potencia, pues no llegò al plausible acto.

32 Fundase pues la pretension, y demanda de Alimentos sobre el aparente fundamento de la Escriptura mencionada, pues aunque ella tuviera algun valor (que no se concede por su evidente nulidad) es constante, no haver Derecho para tal pretension, por haver hecho Doña Beatriz fraccion del mismo contrato, pues es clausula de la Escriptura: *Que su deliberacion, y entrada en el Convento havia de ser sin discordia, pleito, ni litigio alguno*; es asi, que la ha executado con *discordia*, y *litigio* mui ruidoso, como es notorio: luego, ella ha quebrantado el contrato escripturado; y por consiguiente, el marido quedò sin obligacion al cumplimiento de dicho contrato; de donde se infiere la nulidad en la pretension, y demanda de dichos Alimentos. Aqui se puede hacer un reparo mui digno de reflexion, y es, que segun recta razon, debiendo empezar la solicitud de Alimentos, pidiendolos al marido por los modos mas prudentes, suaves, y pacificos, con que facilmente se logra toda pretension, y que en el caso presente no es dudable, se huviera conseguido por estos medios; es mui de extrañar, se haya principiado dicha pretension por el aspero camino del apremio Judicial; pero, què mucho se note esta dissonancia, donde se obra con passion, y malevolencia! y esta en tal grado, que aun haviendo ofrecido el marido los Alimentos extrajudicialmente, por el amor, y aprecio, que hace de su consorte, con todo esso no ha sido admitida la oferta, pues prosigue la obstinacion, solicitando executivos apremios por camino arduo, y mui falible, y despreciando el cierto, y seguro, que generosámente franqueò la buena fe con que obra su marido.

33 El Antagonista podrà decir, que el marido, atendiendo al Derecho comun, debe ministrar alimentos à su muger, como consta *ex Leg. penult. ff. ut in possess. legat. L. si filia, §. 1. ff. familiæ Hercis. L. si cùm dotem, §. sin autem, ff. solut. matrim.* y difusamente refiere Surdo *de Aliment. t. 1. tota quæst.* 31. pues es constante, que el marido recibe la dote, para sostener las cargas de el Matrimonio, y contribuir con los necessarios alimentos. Pero se responde, que en el mismo Derecho tiene ciertas limitaciones esta regla comun; pues aunque es cierto, que el marido debe exhibir los proporcionados alimentos, se entiende, quando la muger persevera en su asistencia, y obsequio; pero no, quando sin culpa del marido, y solo por indiscrecion, y temeridad, (como en el caso presente) ella se retira de la cohabitacion, y asistencia debida à su consorte; porque el marido queda exempto de exhibir tales alimentos, y dà la razon el Derecho: Porque quien no hace lo que debe, no debe recibir lo que le conviene: *Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet*: y es mui conforme à razon, que quien no quiere asistir, como debe, à las obligaciones de muger, no debe precissar al marido à que dè lo que depende de las dichas obligaciones de muger, ut constat *L. si ea, C. condit. insert. L. Julian §. affinis, ff de acti empt.* Sanchez *lib. 9. disp. 4. num.* 20. & 21. ubi ait: *Intellige tamen, quando uxor viro cohabitat; si enim absque viri culpa, propria temeritate, ab ejus consortio recedat, alenda minimè est à viro. Quia uxor debet esse in viri obsequio, C. hæc imago, 33. q. 5. ac proinde si obsequium debitum minimè præstare velit, receptura non est alimenta sibi debita.* Podrà instar el adversario, diciendo, que esta doctrina se entiende, quando el marido recibiò à la muger sin dote; pero en el caso presente,

siendo dotada, debe ser assistida con los necessarios alimentos. A esta instancia se responde, que quando la muger, por proprio capricho, temerariamente se apparta de su marido, aunque este tenga la dote, no està obligado à alimentarla, porque la muger dotada debe prestar al marido los debidos obsequios, por cuyo defecto no queda en el marido obligacion para assistir à la muger con los necessarios alimentos, como doctamente prueba el eruditissimo P. Thomas Sanchez en el lugar citado; donde assi dice: *Hæc autem adeo vera sunt, ut, quando suâ culpâ uxor recedit, vir, quamvis dotem habeat, minimè obligetur ad ipsam alendam. Quia uxor tenetur viro dotem tradere, & in ipsius obsequio esse; quare si in alterutro deficiat, cessat ipsam alendi obligatio. Ut benè docet Surdus, de Aliment. t. 7. quæst. 16. num. 14.* Y assi en el presente caso ninguna obligacion tiene el marido para dar alimentos à su muger, que sin justo motivo, voluntariamente se ha separado de su consorcio, y vida maridable.

34 El docto Defensor de Doña Beatriz en la pretension de sus alimentos, insiste en el aparente fundamento de la Escriptura, y que en fuerza de ella se compela, y apremie à su marido, paraque los exhiba, y que con ellos se mantenga separada de la cohabitacion matrimonial; pero si bien se atiende, insiste en la misma causa, que debe tener el Juez para negar dichos alimentos; y es la razon, porque tales alimentos se piden como accion deducida del contrato escripturado, en que, supuesta la separacion, deba, y quede obligado el marido al cumplimiento de ellos: luego, la separacion es el antecedente, de donde se deduce la obligacion de exhibir dichos alimentos: luego coherentemente se pretende en los alimentos la misma nulidad; porque si esta exhibicion no tiene mas fuerza, que el antecedente de separacion, y este es por tantos capitulos nulo, como se ha demonstrado, se sigue en los alimentos la misma nulidad; porque *Ex nihilo nihil fit*; & etiam *L. 4. §. condemnatum, ff. de sentent. & re judicat. C. de jure patron. Quod nullum est, nullum producit effectum*: & etiam: *Quia non entis nullæ sunt qualitates. Cap. ad dissol. de sponsal. impub.* ibi: *Quocirca neque accusatio locum habeat, cùm non esset, quod legitimè posset accusari*: Thomas Sanchez *lib. 3. disp. 2. num. 5.* Luego, de la nada de separacion se sigue nada de alimentos; de la nulidad de la causa de separacion se sigue nulo el efecto de alimentos: de la ninguna razon suficiente para la separacion, es legitima ilacion, no haver qualidad suficiente para los alimentos.

35 Se esfuerza mas el asserto, y la conclusion se prueba: Se pretende pues la exaccion de alimentos, como efecto deducido de la separacion de Doña Beatriz, pues por ella se alega, le competen; pero se vè en su pretension mui clara la nulidad, porque solo se conceden los alimentos, y los previene el Derecho para la congrua sustentacion de la consorte separada justamente: luego primero se debe suponer la justa separacion, que se pueda pretender la exaccion de alimentos; porque, si estos son como efecto de la justa separacion, no precediendo esta, no se deben dar por el marido tales alimentos, porque, *cessante causa, cessat effectus. L. adigere, §. quamvis, ff. de jure patron. L. cum te. C. de pact. inter empt. C. magnæ, in fin. de voto, C. cum cessante, 60. de appell.* Porque como enseña la Lei comun, y expressa el P. M. Lezan. *pag. 185. num. 4.* ibi: *Quæ sunt per se, anteponi debent ijs, quæ sunt per accidens*; porque en la subsistencia de perseidad se inhiere el accidente: luego, primero se debia establecer la justa separacion, que se pudiera articular pleito con pretension de alimentos.

Si

Si atendemos al hecho, vemos, que la retirada de Doña Beatriz fuè por su libre, y espontanea voluntad, sin pretension de separacion justificada ante Juez competente, por cuyo defecto se hace invalida la pretension sobre la exaccion de alimentos; pues arreglando el hecho à las doctrinas antecedentes, se halla, pretende un efecto sin causa, y un accidente sin subjeto; accion condenada, por nula, y atentada en el Tribunal de la Philosophica razon, y en los Estrados de las Leyes Civiles, y Eclesiasticas; y assi tal pretension de alimentos debe quedar repudiada, como inutil, frustranea, y destituida de todo Derecho; porque primero se debiò pretender la justificacion de la separacion ante el señor Juez Eclesiastico, presentando las causas suficientes, que para ella tuviesse, y despues como accion coherente, deducir el articulo de alimentos; pero donde obra mas la pass on, que la razon, se hace precisso este orden inverso, acompañado de tan graves dissonancias.

36 *Amplius*: Se fortifica el assumpto, y su conclusion se demuestra: Son los alimentos, en el presente caso, una accion como penal, que el marido se impone à sì mismo, para la congrua sustentacion de su consorte, porque viviendo separada, no goza del quotidiano sustento debido al obsequio, con que mutuamente se sufragan los consortes: luego esta pena es accion deducida de el antecedente contrato, de que voluntariamente, y sin motivo justo pueda vivir separada; es assi, que tal contrato es nulo, como yà se ha demonstrado: luego la pena, que se deduce de tal contrato, es tambien invalida, y nula; porque lo accessorio sigue la naturaleza de lo principal, como consta *ex L. Reg. Accessorium, de re. jur. in 6.* & docet *Gloss. si patronat. §. patron. V. Fabian. ff. si quis in fraud. patro.* Nevo *cap. 1. de Conjug. lepros. num. 10.* Joan. Lup. *rubr. de don. §. 2. num. 3.* & multis probant Pinel. *L. 2. part. 1. cap. 2. num. 26. C. de recin. vindit.* Padilla *ea L. 2. num. 74.* Peralta *L. cùm pater, §. à filia, num. 53. ff. de Leg. 2.* Anton. Gom. *L. 45. Tauri, num. 30.* & tandem P. Thomas Sanchez *lib. 1. disp. 7. num. 17.* ubi ait: *Quando contractus principalis non valet, neque pœna etiam adjecta valebit, tamquàm accessoria enim sequitur naturam principalis.* Luego, en el presente caso, por el frustraneo, irrito, y nulo antecedente contrato de separacion el marido no puede quedar incurso en la pena de alimentos; y por consiguiente es injusta la pretension de ellos.

37 Paraque con mayor plenitud conste el ningun fundamento de la pretension de alimentos, veamos con reflexion las clausulas de la Escriptura, en que se funda este aparente Derecho, y en el capitulo segundo de ella se halla: *Que si permaneciere en Doña Beatriz alguna desconfianza en el cumplimiento de la promessa, que le havia hecho su marido, desde luego consentia, que ella se pudiesse retirar à la clausura de un Convento &c.* Y atendiendo à esta clausula, todo el valor de el contrato depende de la condicion: *Si permaneciere en Doña Beatriz alguna desconfianza*: luego, para el valor, y subsistencia de este contrato es necessario, se justifique la condicion; porque todo contrato condicionado depende de la condicion adherente, la qual no justificada, ni teniendo la debida connexion con el contrato, este queda nulo, y sin valor. Buscando pues la justificacion à la dicha condicion, se halla *ser una mera aprehension, sugerida del Enemigo comun, para turbar la paz matrimonial*: luego, de contrato condicional, cuya condicion consiste en mera aprehension, y no en realidad, no puede ser justa la condicion; porque en tanto se hace justa una condicion, en quanto sus

predi-

predicados essenciales tienen debida connexion con el contrato condicionado; es assi, que una mera aprehension no puede tener connexion, ni realidad con el contrato escripturado: luego la dicha condicion no es justa; y por consiguiente es nulo este condicionado contrato, y tambien nula la demanda de alimentos, que de èl se deduce. De la condicion inherente en los contratos trata docta, y copiosamente Barbosa en el *tom.* 2. sobre el *lib.* 4. *de las Decretales*, *tit.* 5. *fol.* 512. donde cita à otros muchos, que han escrito de el mismo assumpto.

38 Contraviniendo à su Escriptura, como se ha dicho, sin anteceder recado, ni persuasiva mediata, ni immediata, como debiera, para pedir à su marido prudentemente, y por el modo mas discreto los alimentos, saliò con la demanda litigiosa de ellos ante el señor Juez Secular; el que sin anteceder informacion, ni sentencia de separacion, desde luego procediò compeliendo al marido, paraque exhibiesse dichos alimentos; accion prevenida por el Derecho, y Authores graves en la repulsa de el Juez Secular; porque, quando se trata, y disputa del divorcio, ò separacion ante el señor Juez Eclesiastico, la question de alimentos, y de la dote, como cosas accessorias, è incidentes, privativamente pertenece à èl mismo, como doctamente prueba (con otros muchos) el P. Thomàs Sanchez en el *lib.* 10. *disp.* 8. *num.* 15. donde assi dice: *Quando autem agitur de divortio coram Judice Ecclesiastico, quæstio alimentorum, & dotis amittendę, tamquàm rei accessoriæ, pertinet ad eumdem. Ut de dote deciditur C. de prudenti. de donat. inter vir. & uxor. & tenet ibi Glossa loquens de dote, V. Accessoriè.* Et de dote, & alimentis docent, referentes Federicum, Cardinalis, & Ananias. Y en el numero siguiente prosigue el eruditissimo Sanchez, diciendo: *Viroque excipiente de sufficienti causa divortii, debet Sæcularis lite supersedère, donec Ecclesiasticus divortii quæstionem dirimat: potestque interim Sæcularem inhibere; juxta id, quod habetur C. tuam, de ordin. cognit. & C. si Judex in fine, de sent. excommunic. in 6. Sic Federic. quem referunt, & sequuntur Cardinal. C. fin. q. penult. de adult. & ibi Anan in fine.* Y assi es constante por tan eficaces razones, como venerables authoridades, que el señor Juez Secular debe suspender su conocimiento en la demanda de alimentos, hasta que en el Tribunal Eclesiastico se juzgue, y determine la question de separacion, y este en el interin puede inhibir al Secular: luego, en el caso presente, la pretension de alimentos ante el señor Juez Secular es invalida, pues en el Tribunal Eclesiastico esta existente el litigio de la separacion, que como causa matrimonial, privativamente pertenece su conocimiento al señor Juez Eclesiastico, por Decreto del Santo Concilio Tridentino *Sess.* 24. *canon.* 12. donde assi pronuncia: *Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad Judices Ecclesiasticos, anathema sit*; y por consiguiente lo accessorio, ò incidente de dichos alimentos tambien pertenece al señor Juez Eclesiastico, que està conociendo de la causa de separacion matrimonial.

39 Se prueba, y confirma el mismo asserto: Pues conforme à Derecho la misma razon, que hay del todo al todo, la misma milita de la parte à la parte, como consta por la Regla Legal, *L. quæ de tota, in princip. ibi Gloss. & Bart. ff. de rei. vendit. & per alia jura, quę affert Evarist. in suis Topic. loco, à toto ad partem, num.* 2. Thomàs Sanchez *lib.* 8. *disp.* 5. *num.* 3. donde dice assi: *Cùm enim eadem sit ratio partis quoad partem, quæ est totius quoad totum.* En el señor Juez Eclesiastico, à quien sin duda pertenece la causa total, ò principal de separacion,

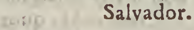
cion, debe exiſtir la cauſa parcial, ò acceſſoria de los pretenſos alimentos, porque el todo, como tal, lleva à sì la parte, pues entre todo, y parte milita la miſma razon; es aſsi, que en el caſo preſente entre el todo, qual es la ſeparacion, y la parte, que ſon los pretenſos alimentos, milita la miſma razon: luego à el miſmo Juez Ecleſiaſtico, à quien toca eſte todo, le pertenece tambien el conocimiento de la parte, qual es la de dichos alimentos. No hay razon alguna, que demueſtre, no pertenecer al ſeñor Juez Ecleſiaſtico el conocimiento de una ſeparacion matrimonial, executada contra las Leyes Divinas, y humanas: luego no hay fundamento Legal, paraque los alimentos, como accion deducida de eſte todo, no pertenezcan al conocimiento de el miſmo ſeñor Juez, pues lo acceſſorio debe ſeguir la naturaleza de el principal: y aſsi es conſtante el modo inordinado, que tiene la demanda de alimentos, invirtiendo el orden Judicial, para obſcurecer con telarañas los rayos del Sol de la razon brillante, con que reſplandece el procedimiento del marido, ſiguiendo ſu juſta defenſa con el orden regular à ſu incontraſtable verdad; pues eſta ciertamente podrà debelar tan injuſtas, como temerarias contradicciones.

40 Quando en el preſente caſo no huviera tantos, y tan ſolidos fundamentos de razon, y authoridad, como ſe han expreſſado, ſe ofrece ahora otra razon no menos eficaz; y es, que ſegun opinion mui probable, el marido no eſtà obligado à exhibir alimentos à la muger temerariamente ſeparada de ſu conſorcio, quando alguna parte de la dote ofrecida no ſe le ha pagado; es aſsi, que en el caſo preſente, de ocho mil y ſeiſcientos reales de vellon, que en dinero ſe ofrecieron al marido en la dote, ſe le reſtan debiendo dos mil doſcientos y cinquenta reales: luego el marido no eſtà obligado à exhibir dichos alimentos; y es la razon: Porque, quando toda la dote no ſe paga, el trato no ſe cumple; y por la miſma cauſa el marido no tiene obligacion de dar alimentos à ſu muger ſeparada: ſic Joann. Lup. *C. per veſtràs*, *de donat. inter vir. & uxor. not.* 4. *in princ num.* 2. *verſ. & hoc non ſolùm*; & multi alii, quos refert, & ſequitur Surdus *de Aliment. t.* 7. *quaeſt.* 17. *num.* 3. como refiere Sanchez en el *lib.* 8. *diſp.* 5. *num.* 3. donde dice: *Non ſolùm autem, quando tota dos non ſolvitur, vir non tenetur ad alimenta, ſed etiam, quando pars dotis nondùm eſt ſoluta. Quia, dum tota non ſolvitur, contractùs fides non ſervatur, & ea de cauſa neque ipſe ſervare fidem tenetur alimentando uxorem.* La cauſa de no haverſe pagado dicho debito, no ha ſido por falta de medios, ſino por ſobrada indiſpoſicion en la voluntad: luego por la miſma razon el marido no eſtà obligado à exhibir alimentos à ſu muger injuſtamente ſeparada, como doctamente dice Henriquez por eſtas palabras: *Non teneri virum ad uxoris alimenta, quando ſocer non vult dotem ſolvere*: *lib.* 11. *de Matrim. cap.* 18. *num.* 2. citado de Sanchez *ubi ſuprà*: y por conſiguiente es nula la demanda de alimentos.

41 Podrà el Antagoniſta replicar, diciendo, que ſiempre que la muger tenga neceſsidad, eſtando ſeparada del conſorcio del marido, eſte, pudiendo, la debe ſocorrer con los proporcionados alimentos; porque de no, fuera faltar à la charidad, no ocurriendo à la neceſsidad de ſu conſorte. Se reſponde con diſtincion, concediendo, ſi la muger no tiene otro recurſo, por donde remediar ſu neceſsidad; pero en el caſo preſente ſe niega, porque lo tiene prompto, reſtituyendoſe à la ſociedad, y vida individua matrimonial; y quando no execute eſto, por inſiſtir en ſu temeridad, tiene el recurſo aſſegurado en la aſsiſtencia

 de

de ſus Padres, con ſobrados medios, y no diſguſtados con ſus reſoluciones; aunque en ellas no ſe reconoce efecto de los buenos conſejos paternales; aqui debo chriſtianaméte ſuſpender el diſcurſo, no inquiriendo de tanta inconſtancia la cauſa, inſiſtiendo ſolo en la docilidad de ſu gènio, expueſta à las influencias del comun Enemigo, para perſuadirla à una tan injuſta ſeparacion matrimonial, y paraque contra el marido haya firmado una demanda tan ſin razon, como llena de impoſturas, impropeiios, y calumnias; en cuya ſubſcripcion ſe repreſentaron los dedos, como de mano de hombre, que ſin verſe quien los movia, fueron como aquellos, que ſobre la blancura de la pared eſcribieron en pocas letras, ò myſterioſos caracteres, fatales anuncios al Babylonico Rei Baltaſſar, quando ſe hallaba mas jubiloſo, y acompañado de toda la Grandeza de ſu Corte en el Regio Gavinete; pues dice el Sagrado Texto: *In eàdem hora apparuerunt digiti, quaſi manùs hominis ſcribentis contra candelabrum in ſuperficie parietis Aulæ Regiæ: & Rex aſpiciebat articulos manùs ſcribentis: Daniel. cap. 5. v. 5.* Veìanſe los dedos, que eſcribian, pero ſe ocultaba la mano, que los movia, como en nueſtro aſſumpto, vemos dedos de Doña Beatriz, que ſubſcriben, ò firman inclemencias contra ſu marido, pero ſe oculta la mano, que los mueve para tan perjudiciales reſoluciones; pero debemos eſperar, que la Mageſtad Divina en ſus pocos años le abra mas los ojos del conocimiento, paraque deſengañada reconozca, que los que pienſa ſer ſus defenſores, ſon los que mas la ofenden; y que los miſmos, que juzga ſer buenos conſejeros ſuyos, no lo ſon; y ultimamente, los que le parecen ſer ſus declarados enemigos, ſon ſus verdaderos amigos, que mas la eſtiman, y ſus mayores felicidades deſean, viendola en pacifica ſociedad con ſu conſorte, y cumpliendo exactamente con las obligaciones del eſtado matrimonial, en que Dios la ha pueſto, que es el camino ſeguro para la ſalvacion, y eterna felicidad, que deſeamos gozar por los meritos ſantiſsimos de Chriſto Nueſtro Salvador.





SE REFUTAN LAS IMPOSTURAS, Y CALUMNIAS DE LA siguiente Peticion, presentada ante el Señor Provisor por parte de Doña Beatriz, dia 23. de Septiembre de 1737.

NO se debe extrañar, que en causa mui propria de mi obligacion, como es la defensa de la buena reputacion fraternal, manifieste mis afectos, refutando lo contrario à ella, con el debido modo, pues con este parece mui bien el *Vim vi repellere licet*, para mantener, y defender la buena opinion, y reprimir la audacia, con que se suele vulnerar, pues assi conviene, como concluye mi Doctor Angelico, diciendo: *Illatas contumelias nonnunquàm repellere homo potest, propter bonum illius, qui contumeliam infert, ad reprimendam illius audaciam, & ad suam tuendam dignitatem, & authoritatem, quamquàm animo paratus quisque esse debet omnes sustinere injurias, si propriç, & aliorum saluti expedire conspexerit:* 2. 2. *quæst*. 72. *art*. 3. Con este *salva pace*, veamos con atencion la siguiente Peticion, en la que se nos pone à la vista la clausula, que dice assi: *Porque como consta de la segunda condicion de la Escriptura, se convino dicho Don Gonzalo en que mi Parte se retirasse à la clausura de un Convento, permaneciendo en la desconfianza de su vida.* Para formar algun discurso, passemos à registrar la segunda condicion en la Escriptura, y dice assi: *Que si, no obstante lo referido, permaneciere en Doña Beatriz alguna desconfianza en el cumplimiento de la promessa, y obligacion, en que queda constituido su marido, desde luego consiente en que se pueda retirar à la clausura de un Convento de Religiosas.* Es assi, que en esta clausula no se halla la particula *desconfianza de su vida*: : luego falsamente, y con temeridad se expressa en la Peticion dicha particula.

Confirmase esta conclusion: El marido por la primera condicion de la Escriptura, quedò en la obligacion *de no darle à su muger motivo alguno de quebranto, ni desazon, antes bien estimarla, y tratarla con todo el amor, y fidelidad, que le es debido*; es assi, que esta essencialmente es la promessa, y obligacion, en que quedò el marido constituido, y en ella no se expressa la particula *desconfianza de su vida*, ni termino, de donde immediamente pueda deducirse el concepto de ella: luego falsamente, y con temeridad se expressa en la Peticion dicha particula, ni en los Autos se halla fundamento para su expression; y por consiguiente ella queda reducida à un injurioso modo de decir contra la verdad, y justicia, que milita à favor de Don Gonzalo.

Se nota tambien en la Peticion esta clausula: *Y porque es constante à su marido el riesgo, que mi Parte tiene de su vida, cohabitando con èl; y que hay suficientes causas para la separacion, y de calidad grave.* A que se responde, que esta clausula es tan voluntaria, como la separacion, que ha hecho Doña Beatriz; y era mui suficiente respuesta decir, que lo que *gratis* se dice, resueltamente se niega, pues es certissimo, que en la Escriptura, que se vocèa, no hay fundamento para tan ossada proposicion, ni en los Autos se hallan terminos, de donde ella se pueda inferir: luego precissamente es proposicion temeraria, y notablemente injurioriosa contra el honor de Don Gonzalo.

Se nota en la misma Peticion desordenada la siguiente clausula: *Y porque en la expression de las causas tuvo la misma conformidad, concediendole, que las ocultàra,*

tàra, y los motivos de ſu deſconfianza por prudente acuerdo, y porque èl no lo puede ignorar, y le convenia. En eſta clauſula ſe me repreſenta el *Gàs*, y *Blàs* de Helmoncio; el *Cardimelech*, y *Coſmetorges* de Doleo; la *Entelechia* de Ariſtoteles; el *Blictiri*, y el *Syndapſus* de los Summuliſtas; pues toda ella es un chaos de terminos deſtituidos de forma Legal; porque es cierto, que en la expreſsion de las cauſas la dexò el marido generoſamente, como en todo lo demàs, al arbitrio, y libre voluntad de ſu muger; pues eſto claramente conſta en la condicion tercera de dicha Eſcriptura por la clauſula, que dice aſsi: *Ni le ha de poder obligar à dar las cauſas de ſu retiro, ſi voluntariamente no las diere*; donde es evidente; que el marido dexò libremente à la voluntad de ſu muger el proferir las cauſas de ſu retiro, *porque èl no podia ignorar, ſer ſiempre motivos aprehendidos, ſugeridos del Enemigo comun del genero humano*, como le havia ſucedido en la retirada à caſa de ſus padres; y eſta inteligencia es la que le *convenia*, pues para otra no hay fundamento, ni aun la mas leve conjetura.

Proſigue la inconſiderada Peticion, diciendo aſsi: *Y porque ſemejante convenio no tiene repugnancia, pues aunque ſin cauſa no ſe pudiera hacer, haviendola, no ſe puede negar, mayormente ſiendo el fin evitar el grave daño, que prevenian las diſcordias, que havia havido entre los dos.* No puede ſer mas abultada la ficcion de eſta clauſula, porque ella no es otra coſa, que *los motivos aprehendidos, y ſugeridos del Enemigo comun del genero humano*; pues es cierto, como ſe ha demonſtrado, no huvo otra cauſa para el convenio eſcripturado, ni ha havido otra para la voluntaria ſeparacion: luego la ſubſiſtencia de eſta no puede tener otro apoyo, ni mas defenſa, que los miſmos motivos aprehendidos, y eſtos ſolamente ſon la cauſa, y fundamento de la Peticion, que ſe refuta, porque ſu contenido ſolo es aprehendido, y nada tiene de realidad.

Cōtinùa la Peticiō cō el inverſo modo, y la inexplicable conexiō de ſus clauſulas, diciendo: *Y porq̄ no le aprovecha al contrario ſu negativa en la declaracion, que ſe le tomò fol. 49. por ſer una reſpueſta eſtudiada contra el tenor de dicho inſtrumento, eſpecialmente lo que dice al fol. 4. ſin advertir la diferencia, que hay de el preſente caſo, q̄ eſtà comprehendido en la ſegunda, y tercera condicion, à el que ſucediera, ſin haverſe pueſto.* Dixe inexplicable connexion, y ahora llamo reproducida repugnancia porq̄ ſi la *negativa* en dicha declaracion fuè *una reſpueſta eſtudiada*, es lo miſmo, q̄ decir, fuè mui bien reflexionada, y mui adequada à ſu intento: luego preciſſamente ſe le debe conceder ſu utilidad, y cierto *aprovechamiento*: luego le concede eſte el miſmo, que ſe lo niega; y aſsi es evidente la implicacion en eſta clauſula. Confirmaſe eſte diſcurſo; pues por la miſma razon, que dicha *negativa* ſe opone à el *tenor del inſtrumento* eſcripturado, es utiliſsima, y juſtamente expreſſada, por quanto el miſmo *inſtrumento* es irrito, y nulo, como difuſamente ſe ha demonſtrado; y por conſiguiente eſtà mui bien *advertida* la ninguna *diferencia, que hay del preſente caſo* con la nulidad *de la ſegunda, y tercera condicion, al otro, que ſucediera, ſin haverſe pueſto* con eſſa obligacion; pues es cierto, que en uno, y otro caſo milita la miſma nulidad, por las razones incontraſtables, que ſe han expreſſado en las doctrinas precedentes.

Continùa, diciendo aſsi: *Y porque no es de aprecio la informacion, que tiene hecha, pues ademàs de ſer ſin citacion, y con teſtigos inducidos, nada prueban contra el tenor de dicha Eſcriptura, y cauſas para haverla hecho, y deſpues mi Parte ſu retiro, y ſe reducen à una generalidad de buen trato, aſsiſtencia, y amor, que todo ha falta-*

faltado de parte de la otra. A que se responde: Un testigo es loable, bueno, y debe ser recibido, quando es idoneo para el hecho, que se intenta probar; y buscando el doctissimo Lezana esta idoneidad, la prueba en la misma verdad, porque aquel testigo es idoneo para el efecto, y prueba de lo que se trata, quando lo contrario no se prueba: Lezana *fol.* 353. *tom.* 4. ibi: *Cùm idoneitas præsumatur etiam ad effectum, de de quo agitur, quandiu contrarinm non probatur: ut per Cap. aquens. decis.* 276. *num.* 7. *part.* 3. Es assi, que los testigos presentados por parte de Don Gonzalo prueban immediatamente la ninguna causa, que ha dado para la separacion de su muger, antes si el verdadero amor, y esplendido tratamiento, con que siempre le ha servido, siendo esto la materia total de el hecho, y el efecto, de que se trata, y por parte de Doña Beatriz no se ha probado, ni se prueba lo contrario: luego estos son idoneos testigos, que no prueban solo por lo general, sino tambien por las immediatas causas, que purifican à Don Gonzalo de toda calumnia; y asseguran la ninguna causa de separacion: luego son idoneos, y mui suficientes testigos.

Mas: Son suficientes, è idoneos los tales testigos, por ser en numero de trece, que equivalen à testigos de mayor excepcion, como advierte el P. Lezana en el lugar citado, por probar à favor de un Derecho Eclesiastico, y Civil, à favor de las buenas, y Christianas costumbres, como es la corresidencia matrimonial, en cuya cohabitacion deben vivir los casados; en quienes se debe presumir, que no por malicia, que moralmente parece impossible en trece testigos concordes; antes si por bondad, y Christiana ingenuidad en fuerza de la verdad proceden en sus deposiciones: luego son idoneos testigos, y mui legales.

Con mayor eficacia se fortifica esta conclusion: Aunque por lo general no sean los domesticos, y commensales testigos de mayor aceptacion, por presumirse de ellos deponer mas por afectuosa passion, que por amor à la verdad, que se pretende inquirir; con todo esso en lo especial, como en el presente caso, son mas apreciables por esta circunstancia sus deposiciones; porque aqui se trata de certificar, ò anular las causas de una separacion matrimonial; y como ellas regularmente entre gente de buenas costumbres solo passan *intra domesticos parietes*, en lo mas retirado, y oculto de las casas, por evitar el escandalo, y nota de la vencidad, son mas idoneos, y suficientes los testigos domesticos, y commensales, que los extraños, y circunstantes de la vecindad, pues estos no pueden dar razon de las domesticas individuales noticias, porque ellos solo pueden probar en lo general; pero los domesticos prueban en lo especial, como dice el P. Lezana *tom.* 4. *fol.* 354. son sus palabras: *Quando agitur de Matrimonio, infertur intra domesticos parietes, & non coram extraneis personis.* Purpur. *cons.* 579. *num.* 11. *in fin.* Cor. *cons.* 124. *num.* 4. *l.* 3. Socin. Jun. *cons.* 47. *sub num.* 33. *l.* 3. Y en el mismo folio prosigue assi: *in his enim, quæ domi fiunt, non solùm admittuntur domestici testes; & propterea admittuntur consanguinei, & domestici.* Y en el mismo lugar contiùa assi: *Sed etiam eis magis creditur, quàm extraneis.* Aret. *cons* 13. *num.* 17. Felin. *in Cap. in literis, post num.* 6. *de Test.* cum aliis per Gabr. *de Test. cons.* 10. *num* 38. De donde se debe inferir, ser mui suficiente la informacion de trece testigos acordes en una causa matrimonial, que prueban, no solo por lo general de haver oìdo, ò visto este, ò aquel lance; sino tambien de las domesticas individuales acciones, como consta de sus declaraciones, express-

sadas

ſadas en los Autos, donde ſe vèn muchas coſas individuales, que demueſtran la injuſta ſeparacion de Doña Beatriz.

En quanto à la *induccion de teſtigos* ſe debe decir, ſer una propoſicion, que con audacia, y temeridad vulnera el honor, y publica fidelidad correſpondiente à un hombre Facultativo, como Don Gonzalo, que aſsi en amiſtades familiares, como comerciales, carrera Eſcholaſtica, y exercicio en la Facultad Medica, nunca ha dado nota de falta de veracidad, ni de otro crimen, que pueda dar fundamento para imputarle una *induccion de teſtigos*, en la que ſe debe hablar con tan charitativo, como Chriſtiano reparo: Lo primero, porque ſupueſta la Religion de el Juramento, debaxo de cuyo cargo han depueſto concordes trece teſtigos, es temeridad preſumir ſin fundamento, que todos en agena cauſa ſe perſuadieſſen à cometer culpa tan grave, como es el falſo juramento, en que por Derecho quedan à tantas penas ſujetos; y por el Confeſſor preciſſados à deſdecirſe, y reſtituir los daños, y perjuicios, que huvieren cauſado; y porque la vida, y coſtumbres de Don Gonzalo no dan lugar para eſſe crimen. Lo ſegundo, porque es cierto, como enſeña la mas ſegura doctrina, que el redarguir de *inducidos* à los teſtigos, goza de cierta naturaleza criminal; pues eſta *induccion* no es facil percebirla, ſino arguyendolos de contrariedad, la que ſin el crimen del perjuro no puede acontecer, como afirma el R. Lezana *tom.* 4. *fol.* 363. donde dice: *Præſertim cùm articuli tendant ad reprobandum teſtes, quæ reprobatio ſapit quamdam naturam criminis, ut dicit* Old. *conſ.* 311. *ſub num.* 8. donde proſigue aſsi: *Et redarguendo ipſos de contrarietate; quod ſine perjurio contingere non poteſt.* Menoch. *de arbitr. caſ.* 108. *num.* 9. Luego es eſpecie de temeridad imputar à Don Gonzalo eſta *induccion* criminal, ſin mas fundamento, que ocupar el papel con clauſulas tan injuſtas, como injurioſas contra el honor de un hombre tan bien opinado en la Republica; ſiendo cierto, que por parte de ſu muger nada ſe ha probado en mas de tres meſes de ſu retiro, que favorezca la accion de ſu ſeparacion; y aſsi eſta permanece con el nombre de injuſta, y abſolutamente voluntaria.

Llegamos à clauſula de la Peticion, donde vanamente ſe fatiga ſu diſcurſo ſobre exponer ciertas palabras del proemio de la Eſcriptura, para cuya explicacion dice aſsi: *Y porque en vano ſe fatiga el diſcurſo de eſta* (ſe entiende la Parte contraria) *en la interpretacion del proemio de la Eſcriptura, clauſula, y voces de haver ſido los motivos aprehendidos, ſugeridos de el Enemigo comun, ſegun con mejor acuerdo ſe havia conocido; pues ſemejante expreſsion, y reflexa ni la hizo, ni ſe dirige à mi Parte tal expreſsion, ſino al Contrario, que turbaba la paz del Matrimonio con injuſtas aprehenſiones, y motivos &c.* Contra eſte modo de decir, y entender eſtà claramente el ſentido literal de las palabras proemiales de dicha Eſcriptura, pues dicen aſsi: *Que haviendoſe retirado Doña Beatriz de las caſas, y compañia de ſu marido à las de ſus padres, donde de preſente ſe halla, y hecho eſta ſeparacion con intento de poner demanda de Divorcio contra ſu marido, por motivos aprehendidos, que con mejor acuerdo ha reconocido, ſer ſugeridos de el Enemigo comun de el genero humano, para turbar la paz de ſu Matrimonio.* Vea ahora el diſcreto, ſi puede eſtar mas claro el ſentido literal de eſta clauſula, voceando, que *Doña Beatriz* es la perſona de los *motivos aprehendidos, que con mejor acuerdo havia reconocido, ſer ſugeridos de el Enemigo comun de el genero humano*, pues tales *motivos aprehendidos* eran la cauſal, con que ella intentaba *poner la demanda de Divorcio contra ſu marido:*

rido : luego Doña Beatriz, que intentaba poner dicha *demanda*, era preciſſamente quien tenia los *motivos aprehendidos* , *que con mejor acuerdo ella havia reconocido, ſer ſugeridos del Enemigo comun del genero humano* ; y por conſiguiente , es depravado ſentido ſobre dicha clauſula atribuir al marido los tales *motivos aprehendidos* ; y aſsi eſta aplicacion es digna de ſevera reprehenſion en el recto Tribunal de la Juriſprudencia , donde no ſe admite el voluntario , y vano recurſo à impropriedades , y repugnancias en la inteligencia de las eſcriptas propoſiciones, porque el Derecho cierra la puerta à tan torcidas interpretaciones , diciendo: *Verba debent intelligi ſecundùm communem uſum loquendi* : *L. librorum* , *§. quod tamen caſus.* Y la Gloſſa *arg. in Cap. ad audientiam* , *de Decimis* , dice : *A forma verborum ſine certâ ſcientia non eſt recedendum.* Y aſsi las palabras ſe deben exponer ſegun ſu propria ſignificacion , *ut conſtat ex Jure* , y con eficacia lo prueba Surdo en la *deciſ.* 288. *num.* 27. y eſto ſe debe practicar , aunque ſea en materia odioſa , como lo expreſſa la Rota en una deciſsion, que trae Farinacio *tom.* 1. *part.* 1. *deciſ.* 352. Contra todos eſtos preceptos Legales ha procedido la inconſiderada expoſicion de atribuir al marido ſaludable las dolencias de ſu muger. Cierto era digna de pena tan inverſa aplicacion!

Se prueba , y confirma el miſmo aſſerto : Pues es cierto, que quien hizo la *reflexa* de que los *motivos aprehendidos fueron ſugeridos del Enemigo comun* , tuvo las *injuſtas aprehenſiones* ; es aſsi , que Doña Beatriz hizo la tal *reflexa* , como conſta de el proemio de la Eſcriptura , donde dice : *Que con mejor acuerdo havia ella reconocido* , *ſer ſugeridos del Enemigo comun*: luego Doña Beatriz tuvo las *injuſtas aprehenſiones.* Y eſta es la fidelidad en el ſentido , y palabras , con que ſe debe alegar ; y no en ſentido abſurdo , como ſe vè en la clauſula , que aqui ſe refuta , porque ſe opone à la Verdad , madre prodigioſa de la Juſticia , como dice el Proverbio : *Veritas eſt mater juſtitiæ* ; y aſsi , quien no mira atentamente , y con la mayor eſtimacion à la Verdad , pierde de viſta las obligaciones de la Juſticia ; y por conſiguiente , à todos los argumentos Sophiſticos , y Alegatos falazes , que ſe maquìnan , ſe debe ocurrir , è impugnar con el poderoſiſsimo esfuerzo de la Verdad ; pues aſsi la razon natural lo dicta, y lo prueba con muchas , y eficaces razones, Leyes , y Authores graves el eruditiſsimo Salgado *de Supplicat.* 2. *part. cap.* 20. *num.* 64. Y aſsi queda aqui por firmiſsima , è invariable concluſion , ſer Doña Beatriz , quien ha tenido los dichos *aprehendidos motivos*, *&c.* pues aſsi puntualmente , y à la letra ſe expreſſa en la Eſcriptura , que tanto ſe vocèa , y eſtima para las injuſtas pretenſiones por parte de Doña Beatriz.

Se ſuſpende aqui la pluma en la impugnacion de la Peticion Antagoniſtica , por haver llegado à mi mano el Pedimento , y Alegato , que contra ella ha formado la notoria erudicion , y elegancia del Lic. Don Bartholomè Aguilar Tablada , como ſe verà adelante , pues con razones irrefragables , y Legales fundamentos concluye , y hace evidentes las inconſequencias , y ningun fundamento de el contrario Pedimento.

Haſta aqui debe llegar la juſta expreſsion en la defenſa del vulnerado credito de un hermano , en quien aun mas el Derecho comun , y natural de charidad , que el fraternal amor , ha movido el impulſo de mi pluma à dar al publico , no tanto ſatisfaccion de las impoſturas contra èl fulminadas (porque eſtas quedan reſervadas al Eterno Juſto Juez, eſcrutador de los corazones) quanto

to à mover con las morales exhortaciones, y authoridades de los Santos Padres, y Concilios, Derecho Civil, y Canonico, al conocimiento de las obligaciones matrimoniales, en quanto à ſu correſidencia, iluminando con las referidas doctrinas la razon mas tarda, ò menos perſpicaz; paraque conociendo no haver fundamento en los pretextados motivos de ſeparacion, vuelta Doña Beatriz de el lethargo, llegue à percebir los daños, perjuicios, y ruìnas, que cauſa una temeraria permanencia en reſolucion tan agria, ſiendo el eſcandalo de la Republica, el deſdoro de las familias, y la comun murmuracion en lo menos comedidos, y mirados.

Por lo que proteſto, que ſi en la juſta defenſa, algo, à quien tocar puede, ſe ofendieſſe, no es mi animo el agraviarle, porque ſolo he procedido en la impugnacion de lo eſcripto, ſeparando de mi concepto lo que pueda ſer ofenſivo, mirando ſolo lo Chriſtiano, y defenſivo; por cuya razon, aunque he tocado en eſte aſſumpto algunas Deciſsiones de Derecho Civil, y Canonico, ſolo me conſtituyo Protector de la Juſticia, pero no Avogado, porque tengo preſente el *Cap. 1. & 2. de poſtulando, ex Concilio Lateran & Innocent. 3. & Cap. multa, & Cap. non magnoperè, ne Clerici, vel Monachi, ex Concilio Maguntino; & Alexandr.* 3. y otros muchos Eſtatutos contra las Perſonas Ecleſiaſticas, que en el fuero externo tomaren à ſu cargo la defenſa de las cauſas; por lo que ſeparado del fuero externo, doy ſu debido lugar à los doctos Avogados en las ſiguientes Peticiones.

DICTA SINT OMNIA

IN LAUDEM, ET GLORIAM OMNIPOTENtis Dei Patris, & Filii, & Spiritùs Sancti, necnon Intemeratę Virginis Mariæ ſine labe peccati originalis conceptæ, atque in utilitatem totìus Reipublicæ Chriſtianæ.

CUNCTA, QUÆ IN HOC OPUSCULO continentur, S. R. E. cenſurę, eruditorumque judicio ſubmitto.



COPIA

COPIA DE LA PETICION PRESENTADA ANTE EL SEÑOR *Provisor, y Vicario General de Cordoba à los veinte y tres de Septiembre de mil setecientos y treinta y siete, por parte de Doña Beatriz Murillo Velarde, muger de Don Gonzalo Antonio Serrano y Arguello; en el Pleito pendiente, sobre que la susodicha se restituya con dicho su marido à hacer vida maridable.*

Peticion. JUan del Pozo en nombre de Doña Beatriz Murillo y Castro, residente en el Convento de Religiosas de Santa Isabèl de los Angeles de esta Ciudad, y muger de Don Gonzalo Serrano y Arguello, Medico de ella, como mas haya lugar en Derecho, y usando de el traslado de la Demanda contraria folio 2. digo, que Vmd. ha de ser servido declarar, que mi Parte no tiene obligacion de responder, denegando la benigna, que sobre su restitucion ha intentado la otra, y reformando el Auto del folio 26. por contrario imperio, sobre que formo Articulo con previo, y debido pronunciamiento, y es justicia, y de hacer, lo primero, por lo general: Y porque como consta de la segunda condicion de la Escriptura presentada al folio 57. se convino dicho Don Gonzalo, y consintiò en que mi Parte se retirasse à la clausura de un Convento, como lo hizo; permaneciendo *en la desconfianza de su vida*, y del cumplimiento de la obligacion, que en la condicion primera se pactò à su beneficio: Y porque es cierto, y constante al dicho su marido *el riesgo, que mi Parte tiene de su vida*, cohabitando con èl, y que ay suficientes causas para la separacion, y *de calidad grave*, no pudiendose contener el peligro, por cuya razon defiriò à el juicio de mi Parte, y à su arbitrio, que tuvo por justo, y segun como lo estaba de su natural: Y porque en la expression de las causas tuvo la misma conformidad, como consta de la tercera condicion, concediendole, que las ocultàra, y los motivos de su desconfianza por prudente acuerdo, y porque èl no lo puede ignorar, y le convenia: Y que assimismo se obligò à no poner pleito, ni introducir accion, ò derecho para sacar à mi Parte de dicho Convento, antes lo renunciò en forma: Y porque semejante convenio no tiene repugnancia, pues *aunque sin causa no se pudiera hacer*, haviendola, no se puede negar, mayormente siendo el fin evitar el grave daño, que prevenian las discordias, que havia havido entre los dos, como se expressa en la dicha Escriptura: Y porque no vienen al punto las doctrinas de prohibir transacciones, ò compromissos en las causas Matrimoniales, pues es, y se entiende en quanto à la validacion del Sacramento, y en caso que toque à la substancia de èl; mas no en la separacion con justas causas, como esta presente, y que las ay, es cierto, pues ninguna mayor, que la desconfianza de la vida entre los Conyuges, por haver mucha ocasion, y varios, y secretos modos de quitarla uno à otro, como comprehenderà el arbitrio de Vmd. Y porque no le aprovecha al Contrario su negativa en la declaracion, que se le tomò folio 49. por ser una respuesta estudiada contra el tenor de dicho instrumento, especialmente lo que dice al folio 4. sin advertir la diferencia, que ay del presente caso, que està comprehendido en la segunda, y tercera condicion, à el que sucediera, sin haverse puesto: Y porque no es de aprecio la informacion, que tiene hecha desde el folio 4. pues ademàs de ser sin citacion, y con testigos inducidos, nada prueban contra el tenor de dicha Escriptura, y causas para haverla hecho, y despues mi Parte su retiro, y se reducen à una generalidad de buen trato, assistencia, y amor,

que todo ha faltado de parte de la otra : Y porque en vano se fatiga el discurso de esta en la interpretacion del proemio de la Escriptura, clausula, y vozes de haver sido los motivos aprehendidos, sugeridos de el Enemigo comun, segun con mejor acuerdo se havia conocido; pues semejante aprehension, y reflexa ni la hizo, ni se dirige à mi Parte tal expressión, *sino al Cantrario, què turbaba la paz de el Matrimonio con injustas aprehensiones, y motivos*; cuya inteligencia es literal de la clausula; y en ella estuvo mi Parte, quando oyò el instrumento : con que se arruìna todo el artificio, y fundamento unico de la Defensa contraria, haciendo argumento, que no le puede aprovechar. Y porque, sin perjuicio de dicho Articulo, solo al fin de informar el animo de Vmd. para negar la restitucion, que in continenti se pide, conduce la caucion, que tiene hecha en la primera condicion de la Escriptura el dicho D. Gonzalo; pues siendo este el medio, con que se concede, haviendose practicado una vez, impidiendo la absoluta separacion, y divorcio, que mi Parte intentò pedir, y huviera conseguido, no se puede repetir este medio, porque es vana confianza la que se hace de el que no se emendò una vez, concurriendo al mismo tiempo haver renunciado su derecho, y medio de sacar à mi Parte de su retiro, y Convento, que lo menos que podia obrar, era sobre el juicio de restitucion, salvo el de la propriedad; y à este fin se pactò, que determinandose poner divorcio en forma, se conservàra à mi Parte en el Monasterio, que huviesse elegido; de que resulta, que quando mas, haviendo precission para èl, le fueran salvas sus defensas, que no tiene, ni podrà intentar con razon. Y porque como quiera, que no ay duda, que en semejantes disputas puede el conyuge dexar de intentar el remedio de restitucion in continenti, y seguir el juicio de propriedad, no la puede haver sobre la justificacion de semejante pacto; y assi estando este manifiesto en la Escriptura, y obligadose dicho Don Gonzalo à no sacar à mi Parte de dicho Convento, es inutil la pretension de restituirse, y mas quando le consiente à mi Parte la separacion, por la desconfianza de su vida, conformandose en que siempre, que la tenga, use de tal derecho, arbitrio, y libertad, en la misma forma, que Vmd. se lo concediera, si judicialmente èl se huviera allanado; y assi como en este caso se defiriera à el juicio plenario el conocimiento de las causas, en la misma forma se deberà hacer en los terminos de este pleito, porque se suponen los mismos, que precissaron el Decreto de Manutencion, quales son : Consentir el conyuge la separacion, siempre que el otro permanezca en desconfianza de su vida; y obligarse à no pedirle las causas, ni poner pleito, ni litigio sobre la restitucion. Y porque esto no se debe hacer, siendo tan poderosa la causa, y temores de la muger, que influyan en el riesgo de su vida, bastando estos en doctrina sentada : y aunque se requiriera justificacion puntual para el juicio, y arbitrio de Vmd. fuera en el caso de no haver antecedido la caucion juratoria, que consumiò el articulo, y el pacto, y obligacion de la otra Parte, renunciando semejante derecho, y siendo regla cierta, que contra su mismo hecho, aunque fuera nulo, que este no lo es, no puede venir alguno, se infiere la exclusion, y acredita el Articulo, que llevo formado. Por tanto : Suplico à Vmd. provea, y determine, como se contiene en el principio de este Escripto, haviendo por formado dicho Articulo, y determinando previamente sobre èl, con reserva de otro Juicio, que assi es Justicia, que pido costas, y juro &c. Juan del Pozo. Lic. Don Juan Ruiz Lorenzo y Aguilar.

COPIA

COPIA DE LA PETICION PRESENTADA EL DIA CINCO DE Octubre de este presente año de 1737. ante el Señor Provisor, por parte de Don Gonzalo Antonio Serrano y Arguello, refutando la antecedente con fundamentos irrefragables.

Peticion. PAblo Joseph Martèl en nombre de Don Gonzalo Antonio Serrano y Arguello, Medico, y vecino de esta Ciudad, en los Autos con Doña Beatriz Murillo Velarde, su muger, sobre que la susodicha se reduzca à las casas, consorcio, y cohabitacion con mi Parte, digo: Que haviendo constado por suficiente informacion el ningun motivo, con que la dicha Doña Beatriz prorumpiò en la resolucion de retirarse à un Convento, mandò Vmd. en su consequencia intimarle baxo de Censuras la reunion; y haviendo en su vista pedido los Autos, que se le mandaron entregar, reconociò practicamente por ellos su total desengaño, y que no le es possible probar, ni aun articular acto, ni cosa alguna determinada, à que no le sea immediatamente succesiva la refutacion; en cuyos terminos, y apelando solo à los de dilatar, pidiò una declaracion à mi Parte por capitulos, la que hizo immediatamente: despues pidiò una Escriptura de concordia, transaccion, ò convenio, y tenia librada su dilacion en una disputa extraña sobre la forma de el compulsorio, de que consta folio cinquenta y tres, y para cerrar mi Parte los passos à tan estudiadas dilaciones, traxo al Processo à su costa una Copia por concuerda, de la dicha Escriptura en toda forma probante, paraque sobre la legalidad de su saca no tubiesse algo, que oponer; y vistos yà cerrados todos los passos, y que le era precisso responder, lo ha hecho en pedimento de veinte y tres de Septiembre, en el qual la destreza de su Artifice ha conocido, que no tiene punto de Derecho alguno, que producir à su favor, y q̃ para decir algo, le ha sido precisso desfigurar el hecho, y sentar cosas falsas, è inciertas con la poca reflexa de que no solo daña con ello el curso Legal, y natural de los Autos (que no le es licito en mas de lo que las Leyes permiten) sino, y lo que mas es, infama con ello notoriamente la limpissima buena opinion de mi Parte; pues, sin que conste de la Escriptura, ni de otra cosa alguna de los Autos, dice abiertamente, y por clausulas repetidas: *Que la dicha Doña Beatriz tiene contra mi Parte desconfianza de su vida, riesgo de perderla cohabitando con mi Parte*, y todo el Pedimento tiene salpicado de esta calumnia; dexo aparte, que esto, que dice, es incierto, y que no ay en los Autos merito alguno para verter tan vergonzosas, è injuriosas proposiciones, y passo à poner presente à Umd. que en ellas, si mi Parte no supiera de cierto, como lo sabe, la atencion, y finezas, que debe à su muger, y que su vida, y costumbres no son capaces de ponerle en el mas minimo rezelo, ò desconfianza, y que no le ha observado en todo el curso del Matrimonio desazones de otra linea; que las que cura el tiempo, ò la superveniencia de hijos, como lo son pueriles travesuras, hijas de los pocos años, y menos cuidados, como lo fueron la de subirse al texado para vèr las Monjas, y otras semejantes, es cierto, que sola esta expression de miedos de la vida bastàran à un juicio algo desconfiado, para ponerlo en un desastrado concepto; porque como no ay seguro tan grande para las gentes, como el que dà la buena consciencia, y por ello desde mui antiguo se dixo el: *Integer vitæ, scelerisque purus, Non eget Maurus jaculis, nec arcu &c.* sabiendo, que toda defensa, todos los seguros le sobran à una consciencia limpia; y por el contrario, el miedo ò es justo, ò injusto? Si es justo, no

puede

puede serlo sin motivo de parte de el que lo tiene; y si es injusto, en todas lineas es despreciable. En estos supuestos, quisieramos, que de contrario se nos dixera, que motivo tiene para sentar una cosa de tanto perjuicio, y de tan nocivas consequencias, si cayessen en sujeto de menos domesticado juicio, y que no tuviesse larga experiencia, de que las ocupaciones todas de su muger son juegos de niñerias, oir Missa, y confessar con frequencia, y con Confessor cierto, siempre con uno, y este insigne en letras, y en virtud, y en algunas visitas decentissimas; con que quando mi Parte fuera un hombre, que tirara piedras, no era capaz, que maculasse el cumulo de apreciables prendas, y virtudes de una muger, que le dexa tan fundadas esperanzas de ser dechado de Matronas insignes, y en quien lo que hasta ahora se le ha reconocido, no tiene algo extraño de su edad joven, bien arreglada, porque el genio ardiente, y las pueriles travesuras arguyen una muger oficiosa, vigilante en el gobierno de su casa, luego que la naturaleza haya llegado à aquella razon, en que en todos và deponiendo la porcion de alegria, con que Medica la naturaleza contribuye à sofocar el humor melancolico, que à todo viviente sensitivo le impide el crecer con robustez. Y siendo este conocimiento tan claro no solo en mi Parte, sino en quantos conocen las buenas prendas de su muger, es, y ha sido satyra la mas injuriosa la de infamarle con haver dado motivos, paraque la susodicha tenga miedos de perder la vida. Si se dixera de contrario, que mi Parte le havia dado motivos para sospechar, que gastaria quanto tiene en darle gusto, y obsequiarla, entonces diria verdad, porque motivos por otra linea no los podrà encontrar el mas lynce; y desde luego se le puede assegurar una cosa, y es, que si con algun testigo pretendiesse el empeño contrario justificar algo, que se oponga à esta verdad notoria, llegarà el caso de que Vmd. conozca practicamente la falsedad, y calumnia, con que esto se depusiera. Y no es extraño el que mi Parte profiera una proposicion tan animosa; que en estos, y en mayores seguros pone à las gentes la verdad, y por mas que zozobre sofocada, no permite Dios, que zozobre por mucho, que fluctue, ni que la industria desordenada haga mal quisto un Matrimonio, contra quien està conspirando toda la Diabolica furia, que se viò ilusa en las sugestiones, de que hace memoria la misma Doña Beatriz en el principio de la Escriptura folio 57. quando confiessa, que estas la extraxeron de casa de mi Parte, y con mediana luz de razon las llegò à conocer; y passando à nuevas reflexiones sobre la criminosa impostura de miedos de la vida, hemos de descender por consequencia cierta à una de tres cosas: ò à que los ocasiona mi Parte con su mal natural; ò à que los ocasiona la dicha Doña Beatriz con alguna causa, que haya dado para ello; ò à que son locura de parte de alguno, ò de entrambos: que la dicha Doña Beatriz no haya dado motivo para tener la referida tales miedos, queda yà sentado desde su principio; con que de parte suya, ni tiene que temer, ni por què. Que tampoco los haya dado mi Parte, es evidente, porque consta de los Autos, y de la copiosa informacion, con que comienzan, el comedimiento, los buenos modos, y la estimacion, con que ha sido tratada de mi Parte, de su Padre, y toda su familia, sin que ninguno le haya dado, ni pueda articular motivo alguno apreciable, no digo para una accion tan publica, y ruidosa, como la de una retirada à un Convento; pero ni aun para un ligero enojo, de los que suelen satisfacerse con no querer comer, ò cenar, ò no quererlo hacer à la mesa; con que solo queda que averiguar de parte de quien està la locura en esta accion; que no lo estè de parte de la mia, consta de que no se ha encontrado operacion desordenada, y que no vaya

regida

regida de algun fin ; con que hemos de venir à parar neceſſariamente à que todo eſte ruido, todo eſte tropel de pleitos, y todo eſte aparato de palabras abultadas no es otra coſa, que una puerilidad, un deſacuerdo de mui pocos años, y un empeño en ſus Agentes de querer diſculpar por otros medios lo que con los miſmos de la verdad tienen la mejor, mas Chriſtiana, y mas honeſta diſculpa; quien le ha de tener à mal à un muchacho el que corra? y à una niña, que por ſu nuevo eſtado ſe llama muger, y aun à quien quitarian quizà de las puerilidades para caſarla, el que goze de las inquietudes, y traveſuras de ſu edad? El nuevo eſtado no adelanta la edad de quienes ſon proprias las operaciones.

Con que ſentado yà la injuſticia, y ningun motivo de los referidos miedos, ceſſan todos los diſcurſos, que en el ſupueſto de ellos ſe exponen de contrario para la pretenſa Reformacion de el Auto, en que ſe mandò juntarſe con mi Parte, y negacion de la Benigna, porque la Eſcriptura, unica apelacion en todos Tribunales, y en que de contrario ſe funda toda ſu razon, ſe halla refutada en mis Pedimentos folio 30. 35. 38. y 54. ſobre que parece, no ay coſa nueva, que añadir. Y aun baſta ſolo el que no ſe puede por pactos, y convenciones particulares hacer alguna en orden à la ſeparacion del Matrimonio, cuyo vinculo, ordenado por Derecho Divino, no lo debe, ni puede ſeparar el hombre, ni el juramento para ello interpueſto entre los contrayentes, tiene validacion por la fuerza del Sacramento; con que el pacto de la Eſcriptura, como quiera que ſe pretenda concebir, ſiempre es *contra bonos mores*, es reprobado, y lo que mas es, ſujeto à penitencia de las Partes; pues aun la licencia para entrar en Religion, que con deliberado, y maduro conſejo ſe huvieſſe dado, es revocable. Pues que dirèmos de una licencia temporal, deſtituida de todo auxilio de Derecho, y llena de los rieſgos, que ſabe conocer el Confeſſonario, y ſe dexan al prudente juicio de Vmd.

Una coſa ſingular ſe dice de contrario en inteligencia de dicha Eſcriptura, y es, que la clauſula de ella, en que ſe refiere la ſeparacion de dicha Doña Beatriz *por motivos aprehendidos, que con mejor acuerdo ha conocido ſer ſugeridos del Enemigo comun*: dice, que tal aprehenſion de motivos, y tal ſugeſtion la padeciò mi Parte, y no la dicha Doña Beatriz. Y eſta es una interpretacion ſinieſtra contra la mente de la miſma Eſcriptura, lo literal, y textual de ella, y contra la buena colocacion grammatical. Pues la ſuſodicha, y con ella los demàs Otorgantes dicen, que la dicha Doña Beatriz ſe paſsò à la caſa de ſus padres con el fin de poner demanda de divorcio contra ſu marido, por motivos aprehendidos. Quien queria poner la demanda de divorcio, es la que tenia los motivos. Que claro eſtà, ſerìa una peſsima Grammatica, y una irracionalidad logica, que una quiſieſſe poner la demanda, y otro tuvieſſe los motivos. Quien tuvo los motivos, fuè la que los tuvo *aprehendidos*, y ſugeridos del comun Enemigo; porque los dos adjetivos *aprehendidos*, y *ſugeridos* conciertan grammaticalmente con el ſubſtantivo *motivos*. Porque no es otra coſa la adjetivacion ſegun Derecho, que qualificar, y darle denominacion eſpecifica al ſubſtantivo; ſiendo impoſsible, que el ſubſtantivo tenga relacion à un ſujeto, y el adjetivo à otro. Y paraque con mayor evidencia ſe conozca eſta verdad, ſe hallarà entre los dos adjetivos un relativo, que ſe remite, y refiere à lo proximo antecedente, como ſe reconoce de la miſma clauſula, en quanto dice *motivos aprehendidos*, que es la concordancia *que con mejor acuerdo ha reconocido*, donde el relativo *que* reſpecta con preciſsion *à los motivos aprehendidos*, que es ſu proximo antecedente. Y paraque no haya ampliacion, por violenta que ſe quiera concebir para otra

cosa, se pone el relativo en medio de los dos adjetivos *sugeridos*, y *aprehendidos*. Con que es gana de impropriar, y desfigurar hasta el sentido grammatical, el decir, que estos motivos, y conocimiento de ellos los tuvo mi Parte; y pues lo estrecho de la materia, que se trata, en que està padeciendo un Matrimonio, y causandose un ruido, que puede ser escandaloso, y produciendo unas consequencias turbativas del sosiego interior, y de la consciencia de ambas Partes, que litigan; y lo que mas es, que si mi Parte padece violencia con este retiro, no la padece menor la susodicha en el estado, en que se halla:

Suplico à Vmd. que ocurriendo con la celeridad, que requiere esta materia, à turbar tan injusta separacion, mande sin embargo à la Contradiccion, que se hace por el ministerio, y agencia de dicha Doña Beatriz, despachar su Benigna con declaratoria, paraque se junte con mi Parte, segun, y como tengo pedido; y despreciando para ello el Articulo por la Contraria formado. Pido justicia, costas &c. y juro. **Pablo Martèl. Lic. Aguilar Tablada.**

COPIA

COPIA DE LA PETICION, QVE EN DEFENSA DE LA JVRISdiccion Eclesiastica se ha presentado ante el Señor Provisor, por parte de el Doctor Don Gonzalo Antonio Serrano, y Arguello.

PAblo Joseph Martèl en nombre de Don Gonzalo Antonio Serrano y Arguello, vecino de esta Ciudad, en los Autos, y querella de Clericato, que mi Parte sigue contra el Alcalde Mayor de lo Civil de esta Ciudad, sobre que se abstenga, è inhiba del conocimiento, y procedimiento en la causa de alimentos, que contra mi Parte ha introducido ante dicho señor Alcalde Mayor Doña Beatriz Murillo Velarde, su muger, que se halla voluntariamente retirada al Convento de Santa Isabèl de los Angeles de esta Ciudad: Digo, que Vmd. en justicia ha de ser servido, declarandose Juez en dicha causa, agravar, y reagravar las Censuras, hasta que tenga efecto la dicha inhibicion: que assi lo pido, y debe ser, lo primero, por lo general &c.

Y porque, sin embargo à quanto en defensa de la Real Jurisdiccion se alega por parte de la dicha Doña Beatriz Murillo, y de el dicho señor Alcalde Mayor, nada influye, para afianzar la Jurisdiccion pretensa de contrario, el ser Juicio entre personas Seculares, y sobre materia profana, y en execucion de un contrato, y sobre causa de alimentos, à quien favorecen los Privilegios, hasta en la eleccion de fuero. Porque todas estas razones, aunque juntas, y aun separadamente cada una son suficientes à fundar la Jurisdiccion Real para el conocimiento, no se puede aprovechar de alguna de ellas, quando el negocio, que se controvierte, tiene incidencia con el que es privativamente proprio de la Jurisdiccion Eclesiastica. Porque entonces lo incidente, ò accessorio sigue la naturaleza de el principal: Y como quiera que la dicha Doña Beatriz Murillo se halla no solo convenida por mi Parte, sino compelida con Censuras à la union, y vida individua del Matrimonio; contra que no ha opuesto cosa apreciable de las que por Derecho, y por practica son estimables para la separacion, es consiguiente, que obste, como incompatible, este Juicio en la Curia Secular, à donde no puede haver conocimiento de lo que substancialmente es precisso, que conste para formalizar. Porque la Escriptura, los pactos, y todas las demàs causales, que quiera producir en auxilio de los alimentos, fundan su exercicio en el acto de la separacion Legal. Porque en tanto llega el caso de deberse alimentos, en quanto lo llega de estar sin resistencia Legal separada. Esto es tan de essencia del Juicio, y para poder pedir, como es el plazo en la obligacion condicionada. Porque todas las palabras de el Derecho, las de los pactos, ò contratos se fundan en la estabilidad, que le dan las Leyes; y quando son contra ellas, no tienen efectos, que producir. Con que es necessario, siempre que se haya de determinar en el Juicio de alimentos, regirlo por la Justicia de la separacion, de que no puede conocer el señor Juez Real, como cosa extraña de su Jurisdiccion, y privativamente propria de este Tribunal. Esto no es capaz de controversia, ni tampoco puede dudarse, que la separacion de la dicha Doña Beatriz es injusta; porque por los mismos Autos principales consta del Mandato de Vmd. con Censuras intimado à la susodicha, paraque se junte à la vida individua con mi Parte. Y si estos Autos pudieran correr separados, serìan forzosamente opuestas las providencias, mandando el señor Juez Real dar alimentos, y Vmd. juntarse

ſe con mi Parte: cuyas dos ordenes de mandatos ſon tan diametralmente opueſtas, como que la una directamente reſpecta à la union, y à la ſeparacion la otra.

Es verdad, que la cauſa de alimentos es profana, que ſon Laicos las Partes, que litigan: eſto ni ſe lo negamos, ni ſe le puede negar; y toda la vez que eſta cauſa independiente, y ſeparada pudiera tener ſu exercicio, ſin ſer connexa, ni con reato de la cauſa Ecleſiaſtica, no hay duda, ò à lo menos es mui fundado el Derecho de la Juriſdiccion Real; pero como contrahida à nueſtros terminos, tiene la preciſſa connexion con la cauſa Ecleſiaſtica, como que la eſtà compeliendo à unirſe con ſu marido, no puede dexar eſte acceſſorio de la ſeparacion de ſeguir el fuero, y cauſa principal. Si Vmd. huvieſſe mandado ſeparar à la dicha Doña Beatriz, aunque huvieſſe ſido por Auto de providencia, como el que ſe decreta en las demandas de divorcio, en tal caſo el ſeñor Juez Real, que halla en un legitimo depoſito à una Seglar, y tiene para los alimentos ò un contrato, ò ſu oficio, procederà mui bien à hacerlos miniſtrar; y entonces la cauſa de alimentos no ſe tendrà como incidencia de la de divorcio, ò ſeparacion; porque la tiene ſeparada yà por Decreto de la Igleſia, y trata ſolo de que ſe alimente, donde la Igleſia ha mandado; pero en nueſtros terminos la Igleſia eſtà prohibiendo la ſeparacion, y con mandato poſitivo, paraque ſe una con mi Parte; con que no puede ſepararſe la cauſa de alimentos de la preciſſa relacion, y dependencia de lo principal. Atento à lo qual:

Suplico à Vmd. ſe ſirva hacer, y determinar à favor de mi Parte, como tengo pedido juſticia, coſtas &c. y juro. Pablo Martèl. Lic. Aguilar Tablada.